[illegible]

هو

غرض از تحریر این کلمات شرعیة الدلالة و ضحیة البینات آنکه [illegible]

در حال صحت [illegible] از جمیع [illegible] و الاراده و الاختیار

مبایعه صحیحه شرعیه [illegible] ابراهیم [illegible] مرحوم [illegible] همگی و تمامی [illegible]

واقع در محله [illegible] که محدود است تمامی شش دانگ از طرفی [illegible]

واقع در محوطه مرقومه و از طرفی [illegible] ورثه مرحوم [illegible] احمد [illegible] ابوالقاسم [illegible]

و از طرفی [illegible] و از طرفی [illegible] با جمیع توابع و لواحق [illegible]

و غیرها [illegible] معلوم القدر [illegible]

[illegible]

[illegible] مصالحه [illegible]

[illegible]

موصوف [illegible] جمیع [illegible]

[illegible]

[illegible] عقد جایز [illegible]

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذی شرع لناس الدین ما وصّی به نوحا وابراهیم الخلیل وصیر من ذلک توسیعا للعباد الوکالة
والتوکیل وهو الوهاب المنان بالقلیل والجلیل ونعم المولی ونعم الوکیل والصلوة والسلم والتحیة والاکرام
علی الواقف مواقف الشفاعة للعصاة والمنزل منازل الکرامة للمصطفین الهداة المرضیین الثقاة النقاة
والموصی لهم والیهم بحسن السمات وطهور الکرامات والسابقین العارجین فی الدرجات لعالیات بمحاسن
النعات ومحامد الصفات اما بعد فهذا هو المجلد من الله سبحانه علی ذل الاذلین واقل الاقلین
المفتاق الی رحمة الرب الغنی المغنی حسین بن محمد ابراهیم الحسینی من شرح شرایع الاسلام ومسالک الافهام
ومن عنایته عز شانه استدعاء الفوز بالتمام علی ما یرضاه ویختاره الامام ثم قاله عز بالاجابة جدیر
وعلی کل شئ قدیر قال المص المحقق والفاضل المدقق روح الله تعالی روحه کتاب
الوکالة وهو یستدعی بیان فصول الاول فی العقد وهو استنابة فی التصرف ولابد فی تحققه
من ایجاب دال علی القصد کقوله وکلتک او استنبتک وما شاکل ذلک ولو قال وکلنی فقال نعم او اشار
بما یدل علی الاجابة کفی فی الایجاب الوکالة بفتح الواو وکسرها النیابة فی التصرف والمراد کما ذکره فی کره ان
یکون الغرض من فعله النیابة فقط فلا ینتقض التعریف بالقراض والمشارکة ونحوهما ویفید التصرف خرج
خرج الودیعة فانها کما نبه الشه الفاضل استنابة فی الحفظ خاصة والتصرف فی العاریة انما هو لحظ نفسه
لا الاستنابة فیه من قبل المعیر اذا عرفت هذا فاعلم انه قد اجمعت الامة فی جمیع الاعصار والامصار علی
جواز الوکالة فی الجملة کما ذکره فی کره ونحوا منه ذکره فی السرایر وفی المهذب ان علیها اجماع المسلمین وفی
المبسوط الوکالة جایزة بلا خلاف بین الامة واستدل منه وغیره لذلک من الکتاب بایات اظهرها
فی الدلالة قوله سبحانه فی سورة الکهف فابعثوا احدکم بورقکم هذه الی المدینة فلینظر ایها ازکی
طعاما فلیاتکم برزق منه ولیتلطف ولا یشعرن بکم احدا ای اعطوه دراهمکم واقیموه فی الشرآء مقامکم
ووجه الدلالة انما هو علی القول بحجیة شرع من قبلنا فتدبر ویدل علیه ایض قوله انما الصدقات
للفقرآء والمساکین والعاملین علیها بعد قوله خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزکیهم الخ وکذا قوله
فان خفتم شقاق بینهما فابعثوا حکما من اهله وحکما من اهلها الایة فان تعیین الحکم نوع من الوکالة
ومن السنة اما من طریق العامة فیما رویته عن جابر بن عبد الله قال اردت الخروج الی خیبر فاتیت النبی ص
وقلت له انی ارید الخروج الی خیبر فقال اذا لقیت وکیلی فخذ منه خمسة عشر وسقا فان ابتغی منک ایة فضع یدک علی
ترقوته وروی انه ص وکل عمرو بن امیة الضمری فی قبول نکاح ام حبیبة بنت ابی سفیان وکانت بالحبشة ووکل

بالدراهم

ابا رافع فی نکاح میمونة بنت الحرث الهلالیة خالة عبد الله بن عباس وروی عروة بن جعد البارقی قال عرض للنبی ص
جلب فاعطانی دینارا وقال یا عروة ایت الجلب فاشتر لنا شاة قال فاتیت الجلب فساومت صاحبه فاشتریت
شاتین بدینار فجئت اسوقهما او اقودهما فلقینی رجل بالطریق فساومنی فبعت شاة بدینار واتیت النبی ص بالدینار
والشاة فقلت یا رسول الله ص هذا دینارکم وهو شاتکم قال وصنعت کیف فالحدیث فقال اللهم بارک
فی صفقة یمینه ولیس فیه دلالة علی عدم اشتراط صیغة خاصة منها وکذا علی عدم اشتراط القبول لفظا کما نبه به
المحقق الاردبیلی ره ناقلا عن الاصحاب المشعر بالاتفاق وروی انه وکل حکیم بن حزام فی شراء شاة ورواية
عروة رواها الشیخ ایض فی الخلاف علی ما نقل عنه فی التنقیح واشار الیها فی المبسوط واما حکایة حکیم بن حزام
فقد رواها شیخنا ابو علی ابن شیخ الطائفة فی المجالس ٣٨ من یب عن والده عن ابی عبد الله حمویة بن علی بن
حمویة البصری عن ابی الحسین محمد بن محمد بن بکر الهزانی عن ابی خلیفة الفضل بن حباب الجمحی عن محمد بن کثیر عن
سفیان عن ابی حصین عن شیخ من اهل المدینة عن حکیم بن حزام ان النبی ص بعث معه بدینار یشتری له
اضحیة فاشتراها بدینار[٢] الی النبی ص فتصدق به النبی ص ودعا له ان یبارک له فی تجارته واما من طرق الخاصة
فما روی عن اهل بیت العصمة من المستفیضة بل المتواترة بالمعنی وستطلع علی طائفة منها فی تضاعیف ما یذکر
ههنا انشاء الله تع ویؤید ما ذکر شدة الحاجة الداعیة للناس الی ذلک لتعذر مباشرة الانسان بنفسه جمیع
اموره فشرعیة الاستنابة لها من مقتضیات الحکمة المرعیة فی الاحکام الشرعیة عند الطائفة المحقة ومن وافقهم
بلا مریة ولما کان الالفاظ المخصوصة علی المشهور ملحوظا فی العقود اللازمة ولیست الوکالة منها فی الاصل بالاجماع
اکتفی فیها بکل ما دل علیها کما صرح به الشه الفاضل ره ومن تبعه واشتر واذنت لک فی کذا او نعم عقیب الاستفهام
کوکلتنی مثلا وکذا الاشارة الدالة علی المط بعد الاستفهام وفیه رد لما ذکره فی کره من ان امثال ذلک
اذن فی الفعل ولیس صریحا فی الایجاب ورده المحقق الاردبیلی ره ایض بما حاصله ان المفهوم من الایجاب
فی امثال ذلک الاذن فی الفعل ولیس صریحا فی الایجاب ورده المحقق هذه المواضع لیس الا ما یدل علی الرضا
بالتصرف وهو حاصل ههنا فکل ما دل علی الاذن من لفظ او اشارة او کتابة فی ذلک کافیة ونفی البعد عن
جواز التصرف فی مال الغیر مع علم الرضا وان لم یصدر منه شئ مما ذکر ههنا قال فیکون ح وکیلا فی التصرف
وما ذکره من شمول الاذن للثلثة وکونها کافیة فی تحقق الایجاب هو الظاهر من عموم الادلة ومن خصوص
ما ورد من الالفاظ المختلفة فی المواضع الکثیرة ویدل علی اعتبار الکتابة فی ذلک فی الجملة ما رواه یب[٤]
من الوقوف صح عن احمد بن محمد وسهل بن زیاد جمیعا والحسین بن سعید عن علی بن مهزیار قال کتبت
الی ابی جعفر ع ان فلانا ابتاع ضیعة فاوقفها وجعل لک فی الوقف الخمس ویسئل عن رایک فی بیع حصتک
من الارض او تقومها علی نفسه بما اشتراها او یدعها موقفة فکتب ع الی اعلم فلانا انی امره ببیع حقی من
الضیعة وایصال ثمن ذلک الی وان ذلک رایی انشاء الله او یقومها علی نفسه ان کان ذلک اوفق له الحدیث
ویعاضده اخبار کثیرة لکن ینبغی تقییدها بالامن من التزویر فیها والاصل فی هذا الباب ان الاصل عصمة مال
المسلم عقلا ونقلا فلا یجوز لغیره التصرف فیه بشئ ولا انقله عن ملکه الا بما یعلم به رضاه فیکفی فیه ما یدل
علیه ولا یشترط ازید من ذلک لعدم الدلیل واصالة عدم اشتراط الزاید وللعمومات واما جواز التصرف مع رضا

وباعها بدینارین فرجع فاشترى اضحیة بدینار وجاء بدینار صح

وكونه وكيلا مخ فغير ظاهر اما اولا فلبعد تحقق العلم اليقيني لساير الناس في هذا الباب والظن وان كان قويا غير
كاف في ذلك للنهي عن اتباعه مطلقا الا ما استند منه على دليل شرعي وليس هنا شي من ذلك واما ثانيا فلان معنى
الوكالة الاستنابة عن المالك فما يترتب على فعل المالك ينبغي ان يترتب على فعل الوكيل ولا شك انه بمجرد الرضا
بايقاع فعل من الافعال او عقد من العقود لا يترتب عليه ثمرة ذلك الفعل الا ان يتلفظ بما يدل على الرضا او يفعل ما
يرشد اليه على احتمال تقدم في المباحث السابقة فقيام فعل احد وقوله مقام اخر يحتاج الى دليل يدل عليه واما
ثالثا فلان الاصل عدم جواز تصرف احد في حق الاخر لاطلاق النهي عن بيع ما لا يملك وكون العتق واختصاص
الطلاق بمن بيده الساق وكون النكاح باذن الولي وهو الظ مما ورد في ساير الاحكام خرج عن ذلك ما خرج با
لنص والاجماع وبقي الباقي واما رابعا فلان ابداء هذا الاحتمال ربما ينافي ظاهر احكمة الشرع في تشريع الاحكام
فان من جملتها ان الانسان مدني بالطبع فلابد للناس من وقوع الاعمال المعاملات بينهم ومع فقدان ضابط
في كل امر مما يقع بينهم يؤل الامر الى التشاجر والتنازع الذين فيهما الجرح والقتل والعناد غالبا فالمناسب للحكمة
ان يعين في كل امر من الامور وعلى حسب ما يقتضيه الحكمة قانونا يرجعون اليه عند مباشرة الامور ووقوع الحاجة
اليها ليرتفع الفساد ويؤل الامر الى الصلاح ومع تجويز ذلك الاحتمال يرجع الامر كثيرا الى فساد الحال مثل تحليل
الاجنبية وتحريم الحليلة بمجرد ايقاع احد صيغتي النكاح والطلاق من دون استيذان من الزوج والزامه
بلوازم الاول وموجبات الثاني كذلك بادعائه العلم برضاه بفعله ويلزم الحلف بالله مع انكاره واظهاره
كراهة ما فعله الاجنبي وكذا يلزم منه جواز ان يبيع ما يملكه من الجواري وغيرها او يقف بعض ما يملكه
بادعاء رضاه وغير ذلك مما يجوز فيه الوكالة ويكون الزوج او المالك مؤاخذا بينه وبين الله تعالى مع عدم العمل
بمقتضى ما اجرى عليه العقد ان صادف رضاه وان لم يظهر منه شي وبدله واظهر الكراهة واشمئز مما فعله الاجنبي
وبالجملة يشكل الامر في النظر القاصر في مواضع كثيرة وهو اعرف بما قاله وافاده قدس الله روحه ويحتمل استفادة
عدم صحة ذلك ايضا مما ذكره الشيخ في يه بقوله ولا يجب الحكم بها على طريق الشرع دون ان يلتزم ذلك بايثار
الموكل واختياره ويخواص ذلك ذكره المصنف في المنافع فقال ولا حكم لوكالة المتبرع فتدبر **قال**
واما القبول فيقع باللفظ كقوله قبلت او رضيت او ما شابهه وقد يكون بالفعل كما اذا قال وكلتك في
البيع فباع ما ذكره المص كما قاله الشه الفاضل ره هو الظ من عبارة كثيرة من الاصحاب واستظهر المحقق البارع ره
عدم الخلاف في ذلك عندنا ولكن تامل فيه من اجل انه لابد من صدور العقد من الوكيل فلابد من كونه وكيلا
قبل الشروع فيه ودفع الاشكال على ما يظهر من كلامه من كفاية مطلق الرضا الباطني في تحقق الايجاب والقبول
لتوقف جواز التصرف في مال الغير عليه والحاجة الى القول او الفعل انما هي للدلالة على ذلك فبالفعل لا
يتحقق الوكالة واقعا بل هو انما يدل على وقوعه باطنا وقد سبق قبل ذلك ما في ظاهره من الاشكال ويمكن
ان يستند في ذلك الى اصالة عدم اشتراط الزايد وعموم ادلة الوكالة واما ما ذكره الشه الفاضل ره من التذكرة
من بطلان الوكالة بمجرد الرد فعلله فيها بكون الوكالة جايزة من الطرفين ترتفع في الاثرام بالفسخ فان
تزول في الابتداء بالرد اولى وما ذكره ره في غاية من القوة وتنزيل الاطلاق كلام الاصحاب وعموم الادلة ايضا
على ذلك غير بعيد وسيشير الشه المحقق عنقريب الى ذلك فان قيل انه جواز تاخر القبول فيها امر مقطوع به في كلامهم

فغاية الامر

فغاية الامر بعد الرد وصل ما او كل فيه بعد ذلك ان يكون القبول متاخرا عن الايجاب فهو غير ضاير فما وجه البطلان يقال انه الا
وان كان كما ذكرت لكن الفرق حاصل بين ما اذا لم يظهر منه رد العقد جايزا يجوز لكل منهما بعد تحققه فسخها فقبل التحقق
بذلك اولى كما ان جواز التصرف بعد فسخ الوكيل يحتاج الى اذن جديد فكذا ههنا ويستانس لذلك ببيع الفضول
فان كونه موقوفا على الاجازة على تقدير صحته فانما هو مع عدم صدور الرد من المالك اولا واما بعد الرد و
اظهار عدم الرضا بما فعله الفضولي فالظ توقفه على ايجاب جديد على المشهور فكلامه كرم حقيقه ليس مخالفا
لما ذكره ولا الجماعة اذ الظ لزوم الرضا والرغبة مع الفعل بالاختيار وان كان مراتبهما متفاوتة لاختلاف الاسباب اللها عنه
ومن هنا يوجبون بالتصرف سقوط الخيار له لانه علامة الرضا بالمبيع وان كان معيبا بعد العلم بالعيب وقد تقدم تحقيقه
في البيع ثم اعلم انه قد اختلف جمع من العامة في كفاية الفعل ووافقنا في جواز الاكتفاء به الشافعية في بعضهم و
اشترطوا في بعض اخر القبول اللفظي ولهم طريق اخر حكموا فيه بالتفصيل فقالوا بضرورة اللفظ فيما اذا اتى في الايجاب
بصيغة العقد مثل وكلتك واستنبتك ونحوهما واما اذا اتى بلفظ الامر فاكتفوا بالامتثال كما في اباحة الطعام وما
ذكروه خال عن التحصيل لعدم الدليل فتبين مما ذكر ان الوكالة كالوديعة والعارية يكفي فيها في جانب القبول
وتحصيل الايجاب بمجرد الفعل على ما سبق ولا حاجة فيها الى القبول **قال** ولو تاخر القبول عن الايجاب
لم يقدح في الصحة فان الغايب يوكل والقبول يتاخر ظاهر العلامة في التذكرة ان هذا الحكم اجماعي لانه اسنده الى
اصحابنا كما ذكره الشه الفاضل ره في التذكرة التي في نظر الاضعف لم يسند الحكم الى اصحابنا بل قال ويجوز عندنا القبول
على الفور والتراخي نحو ان يبلغه ان رجلا وكله في بيع شي منذ سنة فيبيعه او يقول قبلت او يأمره بفعل شي فيفعله
بعد مدة طويلة وعلله بان قبول وكلاء النبي صلعم كان بفعلهم وكان متراخيا عن توكيله اياهم وبانه اذن في التصرف
والاذن قائم ما لم يرجع عنه فاشبه الاباحة وبان الوكالة عقد يحتمل فيه ضروب من الجهالة ويصح في الموجود والمفقود فيحتمل
فيه تاخير القبول كالوصية ثم نسب الخلاف في ذلك الى بعض العامة حيث اوجب الفورية فيها كالبيع وبعض اخر منهم
اكتفى بوقوعه في المجلس هذا في القبول اللفظي واما في القبول الفعلي فقد نقل فيها وفاقهم معنا في ذلك واستظهر
فيها ثبوت الوكالة وان لم يعلم الوكيل ولم يستشعرها ثم قال فعلى هذا لو تصرف الوكيل وهو غير عالم بالتوكيل ثم
ظهر الحال خرج على الخلاف فيما لو باع مال ابيه على ظن انه حي فبان ميتا فظهر انه فاع ما اورده الشه على كلام
المصنف ره حيث قال وتعليل المص الجواز بتوكيل الغايب مع تاخر القبول لا يخ من دور لان جواز توكيل الغايب
جايز اجماعا فيه على جواز التراخي اذ لو قلنا بوجوب فوريته لم يصح توكيل الغايب ولو اراد ان توكيل الغايب
جايز اجماعا فيدل على جواز التراخي امكن الاستدلال بالاجماع على جواز التراخي من غير الغايب الا ان يقال الاجماع
واقع في الغايب خاصة ولم يذكره احد لاحتمال ان لا يكون الاجماع ثابتا عنده وعبارة كره ايضا على ما عرفت غير صريحة
ولا ظاهرة في المدعى مثل لفظ اصحابنا فانه قد يعبر الانسان بكلمة عندنا عن مذهب نفسه وذلك بخلاف الوكالة عن
الغايب فانه اجماعي في الجملة بينا فيكون حجة على من خالف فيه من العامة لما ياتي في محله من حجية اجماع الع
الفرقة المحقة ويظهر من الشيخ في ظ ان الحكم بجواز تاخير القبول في الغايب اجماع من الكل فانه بعد ما ذكر تخيير
الوكيل بين القبول الفوري والتراخي قال ولهذا اجمع المسلمون على ان الغايب اجماع من الكل فانه بعد اذا
وكل رجلا ثم بلغ الوكيل ذلك بعد مدة فقبل الوكالة انعقدت ويدل على المط في الجملة ما سيجي من مخالفة الشيخ ره

اصلا وبين ظهوره منه وجواز تاخر القبول انما يلائم الاول
دون الثاني لانه عليه فيها ما يكون العقد م

اى م

فی جواز وکالة الحاضر فی الطلاق فما ذکره الشهید بقوله ولم یذکره احد محل تامل وکذا الکلام فیما ذکره المحقق الاردبیلی ره من صحة
التصرفات الواقعة للمتصرف من دون وصول اذن التوکیل الیه فضولا اذ الاحکام الشرعیة غالبا جاریة علی الظواهر وجواز
الفضولی یحتاج اولا الی دلیل خاص او عام یشمل محل النزاع ولیس فی المقام الا ما ذکر فی خصوص البیع والشراء مما لم یبلغ
حد الصحة فضلا عن کونه مفروغا عنه وجاریا فی غیر محله الواقع فیه متعدیا باعتبر فلذا لم یجوز الفضولی فی الاجارة و
تقدم تصریح المص بنفی الحکم من وکالة المتبرع فتامل ولا یتجاوز عن محال الاحتیاط فانه من مزال الاقدام والیه
الموفق لتحقیق المرام قال ومن شرطها ان یقع منجزة فلو علقت بشرط متوقع او وقت متجدد لم یصح نعم لو نجز الوکالة
وشرط تاخیر التصرف جاز لم اظفر علی خلاف فی المسئلة بیننا ونسب الشه الفاضل مؤذنا بالاجماع الی علمائنا کا
البیع وقال فی کره لا یصح عقد الوکالة معلقا بشرط او وصف فان علقت علیهما بطلت عند علمائنا کالبیع والمضاربة
والشرکة وکذا سایر العقود واراد بالوصف ما کان وجوده فی المستقبل محققا مثل طلوع الشمس والیه اشار المص
المحقق بقوله او وقت متجدد ثم نسب الخلاف الی جماعة من العامة واستدلوا علی ذلک الی ما قال ص فی جیش موته
امیرکم جعفر فان قتل فزید بن حارثة فان قتل فعبد الله بن رواحة معللین بان التامیر فی معنی الوکالة واجاب
بظهور الفرق بین تنجیز العقد وتعلیق التصرف وبین تعلیق العقد وکانه نزل الخبر علی الاول دون الثانی
وفیه تامل والعمدة فی ذلک هو الاجماع ان ثبت والا فالحکم مشکل جدا لعدم النص وعدم ظهور مانع اخر مع
عموم ادلة الوکالة صغیرها ویؤیده ما تقدم من الخلاف فی صحة التعلیق فی الاجارة مع لزومها وجواز هذه فینبغی
ان یتساهل فیه بما لا یتساهل فی العقود اللازمة فعلم مما ذکر ضعف تعلیل المنع بعدم الدلیل علی ما ذکره الشیخ فی ط
لعدم انحصار الدلیل فی الخاص بل یکفی فی ذلک العام والظ ان لا خلاف فی جواز توقیتها مثل ان یقول وکلتک الی
شهر مثلا فلا یجوز للوکیل التصرف بعد مضی الشهر کما تقدم فی المضاربة وکذا فی صحة تنجیز العقد وتعلیق التصرف کما
ذکره المص هنا والشافعی وکذا العلامة والشهید فی اللمعة مثل ان یقول وکلتک الان ولکن لا تتصرف الا بعد مجیء زید او بعد
اذنه مثلا علی ما قاله فی کره وفی موضع اخر منها نقل الاجماع علی صحة ما لو قال انت وکیلی فی بیع عبدی اذا قدم الحاج و
مبناه علی جعل الجملة الشرطیة ظرفا للبیع لا للوکالة والدلیل علی جواز ذلک الاصل وعموم الادلة وقد عرفت ان المانع من
الصحة فی البیع الاول هو ادعاء الاجماع ولیس هنا بل الظ انه علی خلافه واما ما ذکره الشه بقوله ان العقود
لما کانت متلقاة من الشارع تنضبط بهذه الضوابط وبطلت فیما خرج عنها وان افادت [illegible] فغیر واضح وهل الکلام
الا فی ثبوت هذه الضابطة من الشرع ثم علی تقدیر فساد العقد بفساد الشرط فالظ کما قربه فی کره جواز تصرف
الوکیل فیما وکل فیه لحصول الاذن وبقائه وعدم ارتفاعه بفساد العقد وهو اخص من مطلق الاذن ولم یظهر مانع
من مقتضاه واحتمل فی عد عدم ظهور الثمرة فی خصوص الجعل ان جعل لحق الوکالة فیرجع الی اجرة المثل کما تقدم فی فساد
المضاربة واورد الشه الفاضل ره باختلاف الامر بینهما اذ الوکالة لیست امرا زایدا علی الاذن ولیس الجعل جزءا من
من مفهومها بل زاید علی حقیقتها لصحتها بدونه وفی المضاربة تعیین الحصة المعینة بعنوان الابهام شرط
فی صحتها فلا یناسب احدهما الاخر حتی یستنبط حکمه منه ان لم یدخل فی باب القیاس المنهی فلا یلزم من الرجوع
الی اجرة المثل هناک الرجوع الیه ههنا فلا یترتب اثر علیها بعد فسادها اذ لا معنی للفساد فی المعاملات الا ان
وایضا الاذن المطلق امر کلی وانما وجد فی الوجه الخاص اذ لا وجود للکلی الا فی ضمن جزئیاته ولم یوجد منها الا الجزئی فبعد

ارتفاعه

ارتفاعه یرتفع الکلی اذ المفروض فقد الاذن فیما سواه وتحقیق هذا الکلام انه لا معنی لتعلق الحکم بالکلی لامتناع وجوده
فی الخارج عند المحققین فکونه متعلقا للحکم انما یکون باعتبار افراده فیما فیه الکلام من الکلی وهو الاذن المطلق یتنوع
کل من العقود المختلفة بحصة منه مع ما یمیزه ویفصله عن الحصص الاخر وذلک مثل الرهن والمضاربة والودیعة والعاریة
والاجارة ومنها الوکالة فکل منها قسیم للاخر لا یصدق واحد منها علی غیره فمقتضی ارتفاع الشرط فی شیء منها ارتفاع تلک
الماهیة من راسها مزدوجة ارتفاع الجنس بارتفاع فصله او المشروط بفقدان شرطه وقد تقرر عند المحققین ان الشرط
الشرعی کالشرط العقلی فی ذلک وح فقیام امر اخر مقام تلک الماهیة ونیابته عنها یحتاج الی دلیل بل لعله من عقل
او شرع ولیس هنا شیء منها فلذا توقف اجرا فیه ولعل منشأ توقفه ره مما ذکره من احتمال ان یکون العقد الشرعی هو الاستنابة
عن الغیر بالشرایط المقررة هنا فبعد ارتفاع شرایطه اثلا الی الاباحة المحضة من المالک ورفع الحجر من التصرف فی ماله فانا
لسلم علی تقدیر اشتراط التنجیز انما هو ارتفاع الاذن الذی تضمنه العقد الشرعی لا انتفاء الاذن مط لان الظ ابقاؤه
ما لم ینص المالک بارتفاعه فیکون تصرف الوکیل ح بعد بطلان الوکالة فیما وکل فیه کتصرفه فی الطعام المقرب له و
کتصرفه فی مال الغیر بعد امره ایاه بالاکل ونحوه فان جواز التصرف فی مال الغیر لیس محصورا فیما تضمنته العقود الشرعیة
بل لها احکام خاصة ومع فقدها لا یرتفع عموم الاباحة الداخلة فی عموم جواز التصرف بعد حصول رضاء المالک مثل عموم
قوله ص الناس مسلطون علی اموالهم وقوله ص لا یحل مال امرئ مسلم الا بطیب من نفسه ونحوها ولیس باقصر من عدم الاذن
والفضول المفتاق الیه فتبین ان مختار کره اقوی لما قد عرفت ان العمدة فی اشتراط الوکالة بذلک الشرط انما هو الاجماع
ومع بطلانها بانتفاء الشرط لا اجماع علی عدم جواز تصرف الوکیل فیبقی الامر علی حکم الاصل وهو اباحة التصرف وعدم الحجر
بعد رضاء المالک واذنه فیه وح لا ثمرة مهمة لتحقیق المسئلة غالبا الا فی الجعالة علی الوکالة علی ما اعترف به ره فینبغی ح
ان یرجع فیه الی ما استعلم من ضوابط الشرط وهو الرجوع الی اجرة المثل لاقدام الوکیل الی ما فعله طلبا للاجر بعد
اذن المالک ورضاه بذلک کالاجارة الفاسدة باختلال بعض الشرایط الخارجة ولم یکن مجانا حتی لا یستحق العوض
ومع عدم الشرط یکون ممضاة بعد تحقق ما وکل علیه فلا یظهر کثیر ثمرة فیه وقد ذکر المحقق البادع ره لظهور الفایدة
مواضع اخر غیر ما ذکره فی کره مثل کونها شرطا فی عقد لازم او کونها مندرجا بایجاب وقبول صحیح ونحو ذلک
فیبطل ذلک العقد ولا یترتب علیه جمیع الاثر المطلوب منه وان ترتب علیه بعض الاثر وهو جواز الفعل وان لم
یکن لازما علیه ولا یخفی ما فی ظاهره من الاشکال لان الاذن المتضمن له العقد انما هو علی تقدیر الشرط فمع بطلانه
لم یعلم بقاء الاذن وقد عرفت ما یرتفع به ولا ینبغی ترک الاحتیاط فی مثله فینبغی تحصیل الاذن الجدید وتجدید العقد
فیما یحتاج الیه سیما اذا کانت متعلقة بامر الفروج وبذل الاجرة بعنوان المصالحة لو سعته بابه وعدم التضییق فیه
فلا بد قال ولو وکله فی شراء عبد افتقر الی وصفه لینتفی الغرر ولو وکله مطلقا لم یصح علی قول والوجه
الجواز ما اختاره المص هنا موافق لما یظهر من کلام المفید والشیخ فی یه وسلار وابن حمزة وابن ادریس ره وجهه منع لف
وتبعه فی ذلک الشه والمحقق البادع ره ایضا وما نسبه الی القول المبهم اشارة الی ما ذکره الشیخ ره فی ط بقوله اذا وکل
فی شراء عبد ولم یذکر فیه نوعه لم یصح ذلک لان فیه غررا علی ما بیناه لان العبید تختلف فربما اشتری له عبدا بثمن لا یمکنه
الوفاء به وان عین له نوعا مثل ان یقول ترکی او زنجی نظر فان سمی له ثمنا جاز وان اطلق ذلک ففیه وجهان احدهما
لا یجوز وهو الاحوط لان اثمان العبید من النوع الواحد تختلف فیکون فی ذلک غرر والثانی انه یجوز لانه اذا عین النوع واطلق

کلام

الثمن لم يتفاوت الثمن كما يتفاوت في النوعين وقال صاحب الجامع ان وكله في شراء شيء لم يبينه او جنس كالحيوان لم يصح
فان وكله في نوع كعبد او شاة وبين الثمن جاز وان لم يبينه لم يجز فظهر بما ذكر ان دعوى الاجماع على جواز ما لو قال
اشتر لي عبدا تركيا ونحوه على ما ذكره في التحرير غير ثابت وان اختاره في عد ايضا وهو الظاهر من التلخيص والارشاد وعلى
اي تقدير فمختار المص هو الاظهر لعموم ادلة جواز الوكالة ويؤيده رواية الكاهلي المتقدمة في اواخر مباحث المضاربة
حيث يظهر منه جواز الامر بشراء جارية مطلقة وصحة شرائها بذلك الامر ويؤيده ايضا انه قد يكون متعلق الغرض تحصيل
العبد المطلق والقرينة لذلك اطلاق الاذن وعدم تخصيص فرد بالذكر نعم لو ذكر الغاية والغرض المطلوب من ابتياع
العبد فالظ لزوم مراعاة الوكيل شراء ما يصلح لتلك الغاية ثم اعلم ان الظ من عبارة المص هو السابق اول كلامه مع
آخره وقوله ولو وكله تصريح بمفهوم الكلام الاول بعد التلويح فهو من تمام متعلقاته وليس استينافا فالمسئلة
اخرى على ما فهمه الشهرة وجعله عنوانين ليقع التنافي بين الكلامين بل مختاره ما وجهه اخيرا ولا حاجة الى تاويل لا
الانتقاد في اول الكلام بالاولوية على ما ذكره الش الفاضل ره وفي حكم المص بجواز الوكالة مط مع الاطلاق وعدم جوازها فعاله
في شراء العبد مط نوع تناف لان دائرة المطلق اوسع من العبد المطلق لانه فرد من افراده فكان اولى بالجواز ومثله
اتفق لفتوى القواعد فانه ذكر الاطلاق بعد مسئلة العبد وانه لابد من وصفه لينتفي الغرر الا ان الشراح ذكروا انه
يريد بالاطلاق في الثانية الاطلاق في وكالة شراء العبد وجعلوه رجوعا عن السابق ثم ايده بعبارة التحرير فانه قال فيه
لو قال اشتر لي عبدا او ثوبا واطلق قال الشيخ لا يجوز للجهالة وقال تركيا او هرويا جاز اجماعا والوجه عندي جواز الاول
ايضا ثم جعله مناسبا لنقل القول بالبطلان فان الشيخ منع في مسئلة العبد كذلك مع الاطلاق فان اريد من العبارة
هذا المعنى كان الحكم بتجويزه بعد اعتبار الوصف رجوعا صريحا او يريد بالانتقاد الاولوية ونحوها ويحتمل ان يريد هنا
مطلق الوكالة الشاملة لشراء العبد وغيره اولى هكذا وقعت هذه الكلمة في النسخ التي ظفرت بها فكانه خبر لمبتدأ
محذوف وهو الاول ويحتمل سقوط شيء هنا من النساخ والغرض ابداء محملين لكلام العلامة كالمص ره
احدهما احتمال ان يكون اراد بذلك مطلق الوكالة والاحتراز بذلك الاطلاق في خصوص شراء العبد وشيء منهما لا يخلو عن
تناف والرجوع عن الفتوى في مثل هذا الكلام سيما عن مثل المص بعيد جدا وانت قد اطلعت مما ذكرنا سابقا على تنزيل
كلامه ره على وجه لا اشكال فيه اصلا ولا يبعد حمل عبارة القواعد ايضا على هذا المعنى فانه ذكر من شروط الوكالة ان يكون
معلوما نوعا ما من العلم لينتفي عظم الغرر فلو وكله في شراء عبد افتقر الى وصفه لينتفي الغرر ويكفي لو قال عبدا تركيا
وان لم يستقص في الوصف ولو اطلق فالاقرب الجواز فيرد اول الكلام على ان يكون نقلا للقول الغير المختار او على
انه من شرط الفضيلة لا الصحة وصرح بمختاره بعد ذكر المفهوم ويحتمل ان يكون المراد من الاطلاق اطلاقه بعد التعيين
النوعي فان فيه كما عرفت من عبارة ط خلافا فاخر وعبارة التلخيص ايضا محتمل للامرين وهذا المعنى محتمل في عبارة المص
ايضا فيكون الغرض المراد بالاطلاق اطلاق الثمن بعد تعيين النوعي للثمن فيكون رد الفتوى الجامع وتعيينا لما
تردد فيه الشيخ ره في ط ومال اليه فيكون الغرض بيان حكم اطلاق الوكالة مع تعيين ما وكل فيه بوجه ما وذهاب
معظم الابهام واما حكم الوكالة المطلقة فسياتي بيانه عند قول المص ولو وكل على كل قليل وكثير ان شاء الله تعالى
وكلامه هنا ايضا من مؤيدات ما ذكرنا من حل كلامه فتدبر **قال** وهي عقد جائز من طرفيه فللوكيل
ان يعزل نفسه مع حضور الموكل وغيبته لا خلاف في جوازها بحسب الاصل بين العامة والخاصة على ما يظهر من كره بمعنى ان لكل

الفسخ لكل منهما

الفسخ لكل منهما بالاختيار لا العارض ككونها شرطا في عقد لازم فيلزم العمل به للعمومات والدليل على جوازها كك قبل
ظهور الوفاق الاخبار وستطلع على طائفة منها ان شاء الله تعالى ثم الظ انه لا خلاف بيننا في انعزال الوكيل بعزله
نفسه وخالف فيه بعض الشافعية فقال ان كانت الصيغة الصادرة عن الموكل بتوكيل واعتق من صيغ الامر لم ينعزل
بذلك معللا بانه اذن واباحة فاشبه اباحة الطعام لغيره واشترط ابو حنيفة فيه حضور الموكل فان عزل نفسه
بغير حضوره لم ينعزل عنده واحتمل في كره بعد الانعزال بقاء الاذن العام الذي تضمنه الوكالة وبه قطع في عد
وقد مر ما يكون تحقيقا لهذا المقام عن قريب فتذكر وانعزال الوكيل بعزله نفسه وجعل الوكالة من ابواب العقود
يقتضي ترجيحه ما قرره في التذكرة في القبول الفعلي من انه الرغبة في الفعل والرضا به لا مجرد الفعل والا لكان اباحة
محضة واذنا خالصا وهو لا يبطل برده فان من اذن لغيره في تناول طعامه او اخذ شيء من ماله فلم يفعل ذلك
لا يبطل الاذن بل يجوز التصرف فيه بعد ذلك لوجود المسوغ وهو حصول الاذن والقبول كما لا يكون شرطا في الاباحة
لا يكون رده مانعا هكذا ذكره الش الفاضل وهذا انما وقع الوعد به من اشارته الى موافقة كلام كره للمشهور و
الفرق بين الاباحة المحضة وبين الوكالة ان التصرف في العين في الاول انما يجوز لاذن المالك ودفع الحجر عن ماله ولا
يسقط ذلك بالهجران وعدم الرضا والرغبة فيما له منها ما دام العين باقية لان مناط تصرفه انما هو صدور الاذن
من مالكها فدليل الاستصحاب له يجوز له ذلك ما لم يات مالكها بخلافه وهذا بخلاف الثاني فان مناط التصرف
فيه انما هو الاستنابة عن الغير وقيامه مقامه فلا يتحقق ذلك بدون القبول ومع الرد او العزل لا شك في انتفاء
الاستنابة والوكالة لما ذكر ويسقط ثمرة توكيل الموكل بجواز الفعل له ان رضي بها بعد ذلك يحتاج الى ما يدل عليه
فان الاصل عصمة مال المسلم عن تصرف الغير فيه وقد خرج قبل الرد والعزل بالاجماع وبقي الباقي تحت الاصل واما
التمسك بالاستصحاب فضعيف ههنا لعدم جريان الدليل السابق بعينه اللاحق ويرشد الى ذلك ما ذكروه
في البيع الفاسد فان التصرف في البيع انما جاز على وجه خاص وهو الانتقال اليه بالملكية ولا يثمر ذلك العقد الفاسد
وثبوت الاذن بغير ذلك الوجه غير معلوم وبالجملة المسئلة محل اشكال لعدم ما يطمئن اليه النفس من الطرفين
والله تع يعلم حقايق احكامه وحججه عليهم السلم **قال** وللموكل ان يعزله بشرط ان يعلمه بالعزل ولو لم
يعلمه لم ينعزل بالعزل وقيل ان تعذر اعلامه فاشهد انعزل بالعزل والاشهاد والاول اظهر الظ انه لا خلاف
في جواز عزل الموكل الوكيل مط للاجماع على كونها من العقود الجايزة ومقتضى العقد الجايز ذلك وكذا لا خلاف
في جواز عزله في انعزاله بعد علمه بالعزل مط سواء وكله ابتداء او وكله بمسئلة الخصم كما اذا سال المرتهن الراهن
ان يوكله لبيع الرهن مثلا ففعل المسئول عند علمائنا اجمع على ما قاله في التحرير وكره والمخالف في ذلك ابو حنيفة
حيث ذهب الى عدم انعزاله اذا كان التوكيل بمسئلة الخصم وانما الخلاف بيننا في الانعزال بمجرد العزل من دون الاعلام
والظ ان مراد المص وغيره ممن عبر عن المسئلة بمثل عبارته ايضا ذلك وكانه للتنبيه على هذه الدقيقة عبر في النافع
عنها بقوله ولا ينعزل ما لم يعلم وان اشهد واليه اشار في المهذب اذا عرفت هذا فاعلم ان المشهور بين الاصحاب
مع التمكن من الاعلام واهماله عدم الانعزال وادعى الشيخ الفاضل زين الدين ابو علي الحسن بن ابي طالب بن ابي المجد
اليوسفي طاب ثراه من تلاميذ المص في شرحه للنافع الموسوم بكشف الرموز على ذلك الاجماع وهل ينعزل لو لم يتمكن منه
مط او مع عدم امكان الاشهاد او لا ينعزل اصلا الا بالاعلام وجوه ذهب الى كل منها فريق فاختار ابن الجنيد من قدماء

اصحابنا على ما نقل عنه ومنهم وغيرهم عدم انعزاله بالعزل ما لم يبلغه اليه الخبر فلو ما لم يعلمه بالعزل ان يعمل لموكله ويلزم الموكل فعله
وان عزله ثم نسب ذلك الى الرواية عن امير المؤمنين وابي عبد الله عليهما السلم وقواه الشيخ في ف على ما نقل عنه واختاره
المص هنا والنافع وقطع به العلامة في الارشاد ورجحه في التلخيص ونفى الباس عنه في كره واختاره المحقق الثاني ومال
اليه المحقق الاردبيلي بعد الاستشكال واستظهره في لف وتبعه فخر المحققين والشهيد في اللمعة والشهيد في شرحها وقواه هنا
وبه صرح يحيى بن سعيد في جامعه حيث قال ولا ينعزل الوكيل بالعزل الا باعلامه اياه تمكن من اعلامه ام لم يشهد وقطع ام لم يتمكن اشهاده
في التحرير بعدم الانعزال مع امكان الاعلام واستجوده مع تعذره فيشعر باحتمال الخلاف كما هو الظ وظاهر الشيخ في يه
انعزاله مع الاشهاد ايضا ان لم يتمكن من الاعلام وبه صرح ابن ادريس وابن حمزة ونسبه فيه وغيره الى ابي الصلاح وابي
البراج ونفى الباس عنه في لف وذكر في الشيعه موافقة الراوندي ايضا معهم في ذلك واستظهره هو لكنه مع تعذر الاعلام
والاشهاد جميعا وافق القول الاخر فحكم بانعزاله بمجرد العزل ويظهر ذلك من الشيخ في يه في اخر الكلام ورجحه في عد انعزاله
بذلك مط فيترتب عليه بطلان جميع تصرفاته بعد العزل ومال اليه في لف وجزم في كتاب فتواه اعني المعتمد على ما نقل عنه
في المهذب وتوقف في ط بينه وبين الاول فانه بعد العزل ومال اليه في لف وما نسب الوجهين الى قيل قال وكلا الوجهين
قد رواه اصحابنا ولم يرجح فيه شيئا منهما فظهر ان العلامة ره غير متفرد بما افتاه وعلى اي تقدير فالاظهر هو القول الاول
ويمكن ان يستدل لذلك بعموم قوله تعم اوفوا بالعقود وجه الاستدلال مثل ما مر في المباحث السابقة ولا يقال انه عمومه
مخصوص بالوكالة اتفاقا لانا نقول ان اردت تخصيصه بالوكالة في الجملة ثم فلا ينفع وان اريد الوكالة مط فم لظهور
الخلاف بل الشهرة فيما نحن فيه على خلافه ويدل عليه من الروايات ما رواه يب ١ من الوكالات صح عن محمد بن
علي بن محبوب عن محمد بن خالد الطيالسي عن عمرو بن شمر يبرا من لوجر صح عن جابر بن يزيد ومعاوية بن
وهب عن ابي عبد الله ع قال من وكل رجلا على امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة ابدا حتى يعلمه بالخروج منها
كما اعلمه بالخروج منها كما اعلمه بالدخول فيها يب ٢ من الباب صح عنه عن محمد بن عيسى بن عبيد
عن يبره من الباب محمد بن ابي عمير عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع عن رجل وكل اخر على
وكالة يب في امضاء ش امر من الامور واشهد له بذلك شاهدين فقام الوكيل فخرج لامضاء الامر فقال
اشهدوا اني عزلت فلانا عن الوكالة فقال ان كان الوكيل قد امضى الامر الذي وكل فيه قبل العزل عن الوكالة
فان الامر واقع ماض على ما امضاه الوكيل كره الموكل ام رضي قلت فان الوكيل امضى الامر قبل ان يعلم بالعزل او يبلغه
انه قد عزل عن الوكالة فالامر ماض على ما امضاه قال نعم قلت له فان بلغه العزل عن الوكالة قبل ان يمضي الامر ثم ذهب
حتى امضاه لم يكن ذلك بشيء قال نعم ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه
العزل عن الوكالة بثقة يبلغه او مشافهة بالعزل عن الوكالة يبا ن في يه قبل ان يعزل مكان قبل العزل يب ه
منه م عنه عن الحسن بن موسى الخشاب عن علي بن حسان عن علي بن عقبة عن موسى بن اكيل النميري سر ٣ منه
عن العلاء بن سيابة قال سئلت ابا عبد الله ع عن امرأة وكلت رجلا بان يزوجها من رجل فقبل الوكالة و
اشهدت له بذلك فذهب الوكيل فزوجها ثم انها انكرت ذلك يب عن ش الوكيل وزعمت انها عزلته عن
الوكالة فاقامت شاهدين انها عزلته قال ما يقول من قبلكم في ذلك قلت سر قال ش يقولون ينظر في
ذلك فان ير كانت ش عزلته قبل ان يزوج فالوكالة باطلة والتزويج باطل وان عزلته وقد زوجها فالتزويج

ثابت على

ثابت على ما زوج الوكيل على ما اتفق معها من الوكالة اذا لم يتعد شيئا مما امرته به واشترطت عليه في الوكالة فقال ايعزلون
الوكيل عن وكالتها ولا يعلم بالعزل فقلت نعم يزعمون انها لو وكلت رجلا واشهدت في الملاء وقالت في الملاء
اشهدوا اني قد عزلته بطلت وكالته وكان لم يعلم العزل وينقضون جميع ما فعل الوكيل في النكاح خاصة وفي غيره ولم يعلم بالعزل
لا يبطلون الوكالة الا ان يعلم الوكيل العزل ويقولون المال منه عوض لصاحبه والفرج ليس منه عوض اذا وقع
منه ولد فقال سبحان الله ما اجور هذا الحكم وافسده ان النكاح احرى واحرى ان يحتاط فيه وهو فرج ومنه يكون
الولد ان عليا ع اتته امرأة مستعدية على اخيها فقالت يا امير المؤمنين ع وكلت هذا اخي بان يزوجني رجلا
فاشهدت له ثم عزلته من ساعته تلك فذهب وزوجني ولي بينة يب بذلك ش اني قد عزلته قبل
ان يزوجني فاقامت البينة وقال الاخ يا امير المؤمنين انها وكلتني ولم تعلمني بانها قد عزلتني عن الوكالة حتى زوجتها
كما امرتني به فقال لها ما تقولين فقالت قد اعلمته يا امير المؤمنين ع فقال لها الك بينة بذلك فقالت هؤلاء شهودي
يشهدون بانى قد عزلته فقال امير المؤمنين ع كيف تشهدون قالوا نشهد انها قالت اشهدوا اني قد عزلت اخي فلانا
عن الوكالة بتزويجي فلانا واني مالكة لامري من قبل ان يزوجني فلانا فقال ع اشهدتكم على ذلك بعلم منه ومحضر فقالوا
لا قال افتشهدون انها قد اعلمته بالوكالة قالوا الا قال ارى ان الوكالة ثابتة والنكاح واقع اين الزوج فجاء فقال خذ بالعزل كما علمته
بيدها بارك الله لك فيها فقالت يا امير المؤمنين احلفه اني لم اعلمه بالعزل وانه لم يعلم بعزلي اياه قبل النكاح قال وتحلف
قال نعم يا امير المؤمنين ع فحلف واثبت وكالته واجاز النكاح يبا ن في يه ولم تعلمه بالعزل مكان ولا يعلم وفيه
قد عزلته وابطلت وكالته بلا ان يعلم بالعزل وفيه استعدية مكان مستعدية وفيه ساعته تلك مكان ذلك وفيه
بعد قوله يشهدون قال لهم ما تقولون قالوا نشهد الخ وتغيرات لا يتغير بها المعنى كا الطلاق ٤ من نو محمد بن
يحيى عن احمد بن محمد عن يب ٤ منه محمد بن علي بن محبوب عن يعقوب بن يزيد عن يب ٣٥
من احكام الطلاق بص ٣ من قسوج ابن فضال ير ٢ منه عن عبد الله بن مسكان
ش عن ابي هلال الرازي قال قلت لابي عبد الله ع رجل وكل رجلا بطلاق امرأته اذا حاضت وطهرت وخرج
الرجل فبدا له فاشهد انه قد ابطل ما كان امره به وانه قد بدا له في ذلك قال فليعلم اهله وليعلم الوكيل وربما ابقى ذلك
باصالة بقاء ما كان على ما كان حتى يعلم الرافع وبلزوم الحرج والضرر لو انعزل قبل علمه بالحال فانه قد يتصرف فيما وكل
فيه وكذا يتصرف المشتري مثل ما لو باع الجارية فوطاها المشتري والطعام فاكله او الدار فهدمها او غير ذلك مما يستلزم
من الحكم ببطلان التصرف فيه الضرر والحرج وهما منفيان بالكتاب والسنة وبان النهي لنهي لا يتعلق بحكم في حق المنهي
الا بعد حصول علمه به لئلا يلزم منه تكليف الغافل فلذا اهل قبا لم يؤمروا باعادة الصلوة لما داروا فيها الى الكعبة
حين بلغهم تحويل القبلة اليها ونهي الموكل وكيله ايضا من ذلك الباب لانه ايضا من الاحكام الشرعية ويمكن ان يؤيد ايضا
بان الوكيل والمشتري حين التصرف كانا ماذونين شرعا لما تقدم والاصل في الاذن الشرعي ان لا يستعقب الضمان وهذه
الوجوه وان امكن المناقشة فيها لكنها غير ضائرة فان المعول على غيرها من الاخبار مع عدم ظهور معارض لها اصلا واما
الاقوال الاخر فلم اظفر لشيء منها على نص يدل عليه في كتب الاخبار ولا فيما ضمنوه كتب الاستدلال ولم يشر اليه احد من
الاصحاب الا ما يظهر من الشيخ في ف حيث قال لاصحابنا فيه روايتان وقد تقدم نقل كلامه في ذلك من ط وكذا من ابن ادريس
حيث جعل مختار النهاية جمعا للجمع بين الاخبار وقال التلميذ الفاضل ولما ذكره في النهاية رواية ولكن الشيخ في ف احال الروايتين
الى ما ذكره في كتابيه التهذيب والاستبصار والحال انه لم يذكر في بحث باب الوكالة اصلا ولم يذكر في يب في بابها الا ما ذكرها وكم نظير

ولم يعلم بالعزل

في غير باب بقه مما يتعلق بهذا المطلب ما ذكره الفاضل كلام ابن ادريس ايضا انه اشار بالاخبار الى ما ذكره الشيخ في ذلك الباب
وقد عرفت حاله ويحتمل ان يكون نظرهم في هذا الباب الى رواية ابي هلال الرازي السابقة بناء على ان يكون انعزاله بالاشهاد
مفروغا عنه ويكون امره بالاعلام بعد ذلك لاجل عدم انفاذ ما فعله الوكيل جاهلا بالحال لا لانه يكون للاعلام
مدخلية في الانعزال وربما يؤيد ذلك الاتيان فيها بفاء التفريع الظاهرة الدلالة على تمام الامر قبلها لكنها مع عدم
الصراحة وقصور الدلالة لا تنهض لمعارضة ما سبق من الروايات لصراحتها وكثرتها وصحة بعض منها واشتمال السند
جميعها على جماعة اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنهم مثل الحسن بن محبوب في طريق الصدوق الى معاوية بن
وهب وابن ابي عمير في الثاني وابان بن عثمان في طريق الصدوق في الثالث كل هذه مضافا الى الشهرة مضمونها
وموافقتها لظاهر القران وللاحتياط سيما في امر الفروج والدماء اذا كان وكيلا في العقود والنكاح ويساعده
الاعتبار لما قد عرفت من لزوم العسر والضرر في كثير من موارده وقد ايد العلامة وغيره القول بجواز العزل بان
الوكالة من العقود الجائزة فللموكل الفسخ وان لم يعلم الوكيل والا كانت لازمة وهذا خلف وبان العزل رفع عقد لا يفتقر
الى رضاء صاحبه فلا يفتقر الى علمه كالطلاق والعتق وايده بعضهم ايضا بلزوم تحمل الضرر الحاصل من بقاء وكالته ولانه
يجوز للموكل ابطال ما وكل بان يفعل بنفسه او يخرج عن الصلاحية مثل ان يبيع او يعتق العبد الموكل في بيعه او عتقه
مثلا فاذا لم يعتبر العلم في العزل الضمني ففي صريح العزل اولى وهذا غاية ما قيل تاييدا لهذا القول والحق ان امثال ذلك
اجتهاد في مقابل النص وقد تقدم الجواب عما ذكروه على سبيل الاجمال واما بالتفصيل فيمكن ان يجاب اما عن الاول
فبتسليم جواز العقد وجواز الفسخ لكن ترتب الاثر عليه شرطه الاعلام للنص والمشروط عدم عند
فقدان الشرط وذلك غير مستلزم لانقلاب العقد وصيرورته لازما بالاصل فانه لا استبعاد في عروض اللزوم
للجائز بالاصل كالجعالة بعد شروع العامل في العمل فانها تكون لازمة على الجاعل الا مع بذل مقابل ما عمل مع
اعلامه وكخصوص المسافر مسجد الجمعة وشروع الانسان في الحج المندوب والاعتكاف كذلك لكن بعد مضي يومين
او مطلقا على الخلاف ولزوم الاجرة المضروبة في القراض ونحوها واما عن الثاني فانه قياس لا نقول به مع انا نمنع
المساواة فان العتق فك ملك وليس متعلقا بغير العاقد وكذا الحال في الطلاق وليس كذلك العزل في الوكالة
لتعلقه بالغير وعن الثالث فبان الظاهر ان الضرر المنفي ما لا يكون المكلف بنفسه سببا لترتبه على فعله والا لتاتى
ذلك في كثير من الاحكام مع انه معارض بمثله بل بنفي الضرر فيه اولى كما لا يخفى وعن الرابع بمنع الاولوية او لا لخروج
المحل عن الصلاحية بالمنع للبيع والعتق وبقاؤها على حالها مع العزل وبعد تسليم المساواة فالفارق بينهما
النص في العتق والاجماع ونحوه في الاخر بين وهما ان يفعله بنفسه او ببيعه من غيره وربما ايد قول الشيخ و
اتباعه القائلين بالتفصيل بان فيه جمعا بين الادلة والاقوال وباعتبار الشاهدين في نظر الشرع والجواب
عنه ان ضرورة الجمع انما بعد مقاومة الادلة وثبوت دليل على الجمع وقد عرفت قوة الاول وضعف الاخر وعدم
ما يدل على الجمع واعتبار الشاهدين في الجملة غير مستلزم لاعتبارهما فيما نحن فيه بوجه الا من باب القياس
الباطل وذلك ايضا على تقدير عدم ورود نص مخالف في الفرع وذكر الشيخ الفاضل ان مقتضى قول المصنف وافقهم
على قوله كالعلامة في سائر كتبه حيث قيدوا الانعزال بعلمه عدم الاكتفاء ببلوغه اليه بما لا يفيد العلم وان
كان بعدلين بل وان كان بعدلين لانهما يفيدان ظنا يجوز التعويل عليه شرعا ولكن لا يفيدان العلم لان مناطه من
جهة التواتر او الخبر المحفوف بالقرائن ان قلنا بافادته العلم وهو منتف فيهما ثم بعد ما استظهر من ظواهر كلماتهم استظهر

عدم

عدم ارادتهم ذلك وقوى انعزاله باخبار الثقة وباخبار غيره ان افاد العلم وما استظهره من ظواهر كلماتهم غير ظاهر فان المستفاد
من كلام المصنف هنا وابن حمزة في الجامع وكذا ما في التحرير والتلخيص والشيخ المفيد في المقنعة وما نقله عن الشيخ في …
وابن ادريس في السرائر تقييد الانعزال بالاعلام وهو غير مستلزم لحصول العلم بل اطلاقه شامل لكون المخبر غير ثقة ايضا نعم
كلام المصنف في النافع ومنه في الارشاد والشيخ في … وط ايضا على تقييده بالعلم والظاهر انهم تمسكوا به من الرواية ان مرادهم
بالعلم الظن القوي فانه الحاصل من اخبار الثقة لا العلم الحقيقي والشرعي ثم المراد من الثقة هل هو العدل شرعا
فيعتبر في ترتب الحكم على اخباره وكونه على الشرائط المعتبرة في العدالة او المراد به من تطمئن النفس باخباره وتسكن اليه
وان لم يكن عدلا لم اظفر في ذلك على مصرح من الاصحاب وقد صرح الشهيد هنا كما ترى باعتضاد الامر في العدل وعلى ذلك
يشكل الحال في كثير من الاحوال لندرة التمكن من العدل خصوصا في هذا الزمان والاكتفاء به بالمعنى الثاني غير بعيد من
الصواب لاطلاق اكثر الاخبار وعدم صراحة الثقة في العدل في امثال هذا المقام وقد اشار الشهيد ايضا الى هذا المعنى في
مبحث استبراء الامة من بيع الحيوان بل لا يبعد الاقتناع بالكتابة هنا مع امن التزوير وحصول الظن بها كما في اصل الوكالة و
يدل على اتحاد الحكم فيهما رواية معوية بن وهب المتقدمة ويؤيده السهولة ونفي العسر والحرج والضرر وامثالها فان
قيل الوكالة ثابتة للوكيل قطعا فيجوز له التصرف على حسب ما اقتضته الى ان يثبت المزيل والثبوت انما يكون اما بحصول
العلم القطعي الحاصل بالمشافهة او التواتر او حصول العلم الشرعي الحاصل بشهادة العدلين فما لم يحصل شيء منها ينبغي
ان يحكم ببقاء الوكالة على اصله بدليل الاستصحاب يقال له جواز التصرف قبل بلوغ الخبر مسلم وبعده غير معلوم والتمسك
بالاستصحاب في امثال ذلك لما قرر ضعيف مع انه معارض باصالة بقاء المال على مالكه في البيع وباصالة بقاء عصمة
النكاح في الطلاق وفي الحدود والقصاص بدرئها بالشبهات وامثال ذلك فالاولى مع تعارض الاحوال ان يتوقف حتى يتبين
جلية الحال ولا يحكم بشيء من طرفي الاحتمال ويمكن ان يستدل لذلك بعموم قوله سبحانه ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا الى اخر
الاية فانها ظاهرة الدلالة على لزوم التثبت عند اخبار غير العدل مطلقا ولزوم التفحص والتفتيش عن حقيقة الحال في نفس
الامر فلا يحكم بكذبه وفساده واما في اول الامر الا ان يعلم ذلك ولو لم يكن خوف التفرد لامكن القول بكفاية بلوغ الخبر في
توقف الوكيل عن العمل مطلقا وان لم يكن ممن تسكن اليه النفس لظاهر الاية واطلاق صحيحة معوية ورواية علاء بن سيابة
وابي هلال الرازي لا يقال ان اطلاقهما محمولة على ما تضمنته صحيحة هشام بن سالم لضرورة حمل المطلق على المقيد لانا نقول
وجوب حمل المطلق على المقيد انما يكون على التحقيق عند تحقق المنافاة بينهما ولا منافاة بين ابلاغ الثقة وكفاية غير الثقة
حتى يحمل احدهما على الاخر فان قلت اذا كان مطلق بلوغ الخبر كافيا فما فائدة التقييد بالثقة فيها قلت لعل الفائدة فيه
ثبوت العزل به ولا ينافي ذلك لزوم التوقف عما وكل فيه باخبار غير الثقة ايضا مع انه من باب مفهوم الوصف الغير الحجة
عند المحققين فتدبر هذا حكم اصل المسألة واما لو اختلفا في بلوغ الخبر والاعلام بالعزل فالمشهور تقديم قول الوكيل
وهذا المقام لما كان مبينا في بعض فوائد الوالد العلامة قدس روحه فالاولى ان نقصر الكلام في هذا المقام على نقل
ما افاده ره بعينه تيمنا بذكره قال ره اذا حصل الخلاف بين الموكل والوكيل في الاعلام حيث قلنا به بان ادعى الموكل
الاعلام وانكر الوكيل ذلك كان البينة على المدعي واليمين على الوكيل فان حلف ثبت وكالته ونفوذ امره وان
امتنع من اليمين بطلت وكالته ان قضينا بمجرد النكول كما هو مختار البعض والا فمع يمين المدعي وممن صرح بذلك المحقق
في النافع وابن ادريس في السرائر والشيخ في … ولم ار في كلام الاصحاب ما يخالف ذلك ويدل على ذلك عموم قوله ع
البينة على المدعي وخصوص ما رواه ابن بابويه في الفقيه في الموثق كالصحيح عن ابان عن علاء بن سيابة والشيخ في يب

فی القوی بل فی الحسن عنده والظ انهم رووا من کتابه وهو من الاصول المعتمدة کما یظهر من ابن بابویه کما افاده بعض مشایخنا ع عن الصادق ع فی حدیث طویل وفیه ان علیا ع اتته امراة مستعدیة علی اخیها ثم ذکر الخبر علی نحو ما سبق ثم قال فان قلت هذه الروایة ضعیفة بجهالة علاء بن سیابة لانا نقول لا یضر جهالته لان ابان بن عثمن فی طریق الصدوق وهو ممن اجمعت العصابة علی تصحیح ما یصح عنه مع ان کون کتابه من الاصول المعتمدة علی ما مر واعتماد الرواة والاصحاب علی النقل منه توثیق له فی الجملة مع شهرة هذا الخبر بین الاصحاب حیث ذکروها فی مقام الاستدلال علی عدم کفایة العزل بل لا بد من اعلام الوکیل کالعلامة فی المختلف والمقداد فی التنقیح والشهید الثانی فی المسالک فان ذکرهم ایاها فی مقام الاستدلال بدل اعتبارها عندهم ولا اقل من الشهرة علی ان الجهالة لا یستلزم فسقه ولو استلزم فسق الراوی لا یوجب طرح الروایة بدون المعارض بل الواجب بحکم الایة التثبت والتبین بالرجوع الی الادلة والامارات فنقول بعد قطع النظر عن کون الجهالة غیر مستلزمة للفسق یظهر بعد التبین صحة مضمون هذه الروایة لان علی عدم کفایة العزل شواهد من الاخبار المعتبرة وعلی حلف الوکیل ایضا عموم البینة علی المدعی والیمین علی المنکر فلا وجه لعدم قبول هذه الروایة مع عدم المعارض لا یقال لا مراحه فیها فانه قال بعض مشایخنا ده فی شرح قوله فقالت یا امیر المؤمنین ع احلفه ای الزوج لیفید الحلف او الوکیل تبرعا والا فلا فایدة فی یمینه لانه لو اقر لکان اقرارا فی حق الغیر فلا ینفع نکوله بطریق اولی قال الظ انه لمجرد التشفی والاستنصاء انتهی وهذا یؤید احتمال الاول قرب المرجع ویؤیدا الثانی حکمه ع اولا بثبوت الوکالة ووقوع النکاح وتحقق الزوجیة مع عدم تعرضه ع لاعلامها بان لها حق الاحلاف وکذا لقوله ع ویحلف علی طریق الاستفهام اشعارا بان لا یمین علیه شرعا وانما هو للتشفی وهو موقوف علی رضا الحالف لانا نقول لا یخفی علیک صراحة الروایة فی کون المرأة مدعیة للعزل والاعلام وکون الوکیل منکرا للاعلام و الزوج لم یکن مدعیا ولا منکرا لشیء بل الظ من سیاق الکلام عدم کون الزوج حاضرا ویفهم من قوله فجاء الخ فقال خذ بیدها انه کان مقرا بتحقق العقد بایجاب الوکیل بمعنی انتفاء المانع من الزوجیة من جهته وتوجه الیمین علی المنکر یقتضی توجه الحلف علی الوکیل دون الزوج مع انه لا معنی لحلف الزوج لانه اما ان یحلف علی الزوجیة وهو موقوف علی ادعائه ذلک وکون الدعوی بینه وبین المرأة ولا تعرض له فی الروایة وبعد الادعاء فهو مدع علیه الاثبات لا الیمین الا فی صورة الرد مع ان ذکر متعلق الیمین فی الروایة ای الحلف علی عدم العلم بالعزل قبل النکاح یدفع هذا الاحتمال واما ان یحلف علی عدم علم الوکیل بالعزل ولا وجه له ایضا لان الیمین علی البت فی فعل نفسه نفیا واثباتا وفی فعل الغیر اثباتا وکلاهما ههنا منفیان واما ان یحلف علی عدم علم نفسه وهو موقوف ایضا علی ادعائها علمه بالعزل ولا اثر له فی الروایة مع ان المناط علم الوکیل بالعزل لا علم الزوج بذلک فلا فایدة فی یمینه اللهم الا علی القول بانه لا یجوز للشاهد علی العزل مع امکان الاعلام قبول ما یفعله الوکیل کالشراء منه وقبول ایجاب العقد کما فیما نحن فیه وهو مشکل ولهذا استشکل العلامة فی التحریر بقوله وهل یجوز لشاهد العزل الشراء من الوکیل فیه اشکال انتهی والظ عموم الاشکال فی قبول متعلق الوکالة مط اذ لا اختصاص لوجهه بخصوص الشراء فکان ذلک هو المراد وذکر الشراء علی سبیل التمثیل والاشکال فی محله فتامل علی انه یدفع احتمال ارجاع الضمیر الی الزوج قوله اخیرا فحلف وانفذ وکالته فان الظ منه کون الضمیر فی یحلف راجعا علی ما رجع الیه ضمیر وکالته وهو الوکیل قطعا حذرا عن تفکیک الضمیر وکذا لا معنی لحمل علی حلف الوکیل تبرعا لما عرفت من توجه الیمین شرعا علی المنکر وهو الوکیل ههنا ولا دلالة لحکمه ع بثبوت الوکالة وتحقق الزوجیة اولا علی ذلک وکذا عدم تعرضه ع بان لها حق الاحلاف اذ لعل ذلک منه ع کان

لاطلاعه

علیه

لاطلاعه علی حقیقة الامور بکذب المرأة فی دعوی الاعلام مطلقا او یقال لما کانت الیمین حق المدعی وقبل المطالبة لا ینبغی الاحلاف حکم ع بعد عجزها عن الاثبات بصحة الوکالة والنکاح بناء علی ان سکوت المرأة عن استدعائها الاحلاف خصوصا مع ظهور عدم بینة لها فی الدعوی حیث ادعت الاعلام وشهادة الشهود علی ذلک مع انه لم یشهد الشهود علیه یشعر باسقاط حقها فی الاحلاف وقطعها الدعوی وعدم اعلامه ع بانه لها حق الاحلاف اما باعتبار علمه بکذبها او بکونها عالمة بحقها کما یدل علیه ادعاؤها ذلک بقوله احلفه انه لم اعلمه العزل ثم انها لما ادعت ثانیا الاحلاف الذی هو ملزوم لاصرارها علی دعوی الاعلام وعدم اسقاطها الدعوی وکان ذلک حقا شرعیا ظاهرا بالها حکم ع بذلک وکذا الاحلاف لقوله ع وتحلف علی کون الیمین من الوکیل تبرعا فانه استفهام عن الحلف لیظهر انه یحلف او ینکل حتی یقضی علیه بمقتضی الشرع مع انه لا بد علی تقدیر کون الحلف تبرعا من بیانه ع ذلک بما هو ظاهر الدلالة علیه حذرا من التمویه فی قوله ع والقول بکون الوکیل عالما بما فی الکتب بعید فی نفسه مع انه لا وجه له لظهور توجه الیمین علیه شرعا واما جعله مانعا من الحمل علی ما هو الظ من توجه الیمین شرعا علیه من قوله والا فلا فایدة فی یمینه الخ فمدفوع بان الدعوی ههنا انما کانت بین الموکلة والوکیل ولا شک فی سقوطها بیمین الوکیل او نکوله ان قضینا به کما ان اقرار الوکیل ایضا یدفعها ولا ینافی ذلک توجه الدعوی بوجه اخر وهو لو ادعی الزوج الزوجیة والوکالة او کذب الوکیل فی الاقرار او ادعی المواطاة وکذا فی صورة النکول اذ حینئذ یصیر الزوج مدعیا فان الوکالة ههنا قد تعلق بها حق الوکیل فیه وحق الغیر واقراره او نکوله ان قلنا به انما ینفع فی قطع الدعوی بالنظر الی نفسه بمعنی کون فعله غیر شرعی فلو کان مما یلزمه الغرامة لزمه لکونه مؤاخذا باقرار نفسه او ما هو منزل منزلته فلو کان متعلق الوکالة مما لا ینصرف الوکیل فیه تصرفا اخرجه عن الملک کالبیع او منفعة مالیة قد فاتت بتصرف الوکیل مثل تسلیط الغیر بالاجارة مثلا لزمه الغرامة وکذا منفعة البضع علی بعض الوجوه کما لو کان وکیلا من تزویجها من زید فعزلها الموکلة ثم وکلته او الاجنبی من تزویجها من عمرو فزوجها الوکیل من زید فوطئها غیر عالمة ثم علمت فادعت العزل والاعلام فاقر الوکیل اذ توجه علیه الوکیل الیمین فنکل ان قضینا به فانه یرجع الواطی الی الوکیل بمهر المثل باقراره فان لم یکن فات بتصرفه المال والمنفعة کالبیع فی زمن الخیار او مع بقائه علی ید المشتری من غیر تصرف فیه ینقص بسببه القیمة او اجارة الملک قبل انتفاع المستاجر او تزویجها قبل الوطی فاللازم علیه ح تسلیط المالک علی ماله وازالة اثر تصرفه الذی فعله هذا بالنسبة الی نفسه واما بالنسبة الی الاجنبی فلا یمضی اقرار الوکیل فان للاجنبی ان یدعی کذب الوکیل او المواطئة مع الموکل وهذا دعوی اخر فلو ادعی کذب الوکیل مثلا توجه الیمین علیه بل وجب علیه الحلف ان کان صادقا فی اقراره بحسب نفس الامر وتفصیل المسئلة التی فی الروایة ان فایدة یمین الوکیل بالمناط ظاهر ان کان صادقا وفایدته ظاهر اثبات شرعیة تصرفه وانتفاء تعلق الغرامة به علی بعض الوجوه وح فان اقر الزوج بتحقق النکاح ولم ینازع الوکیل کان المهر علیه لازما وکذا غیره من حقوق الزوجیة ظاهرا بتصدیقه الوکیل ولم یثبت تلک الحقوق علیه بحلف الوکیل وکذا المبیح له منافع البضع به فانه مکلف واقعا بما کان عالما به ان کان وضع المانع ظاهرا من طرف الزوجة عن الاستمتاع انما هو من لوازم حلف الوکیل مثل استقرار الملک علی ید المشتری وان نازع الوکیل بعد قطع دعوی الوکیل والزوجة بالیمین کان دعواه مسموعا وهو دعوی اخر تعلق له بالدعوی السابقة وکذا فی صورة النکول واقرار الوکیل مثل الاستقرار فانه ان صدق الوکیل انتفی الدعوی بین الزوجین

ايضا ظاهرا والا فيكون الوكيل او اقراره لا يضر في بطلان حق الزوج فانه يسمع دعواه وتحقيقه ان الزوجية تستدعي
تحقق تلك النسبة بين اثنين وثبوتها ظاهرا يتوقف على انتفاء الدعوى منهما وفي هذه المسئلة لما انتفى الدعوى
من طرف الزوج فلا يسمع دعواه مانع من تحقق تلك النسبة من طرفه وانما المانع من طرفها في المرءة حيث ادعت العزل
وعلم الوكيل به وبحلف الوكيل انتفى دعويها فيثبت الزوجية بينهما وبنكوله ان قضينا به او اقراره بالعلم بالعزل
ينتفي الدعوى بين الموكلة والوكيل لاتفاقهما على عدم شرعية ما صدر عن الوكيل فان صدقه الزوج انتفى الدعوى
ظاهرا بين الزوجين ايضا والا فللزوج ان يدعي الزوجية وصحة الوكالة ويكذب الوكيل ويدعي المواطاة في
الاقرار والنكول وانتفاء دعوى الزوج راسا ليس تابعا لانتفاء الدعوى الاولى على ما يظن فان الزوج يصير
مدعيا وهذا دعوى اخرى غير الاولى ولا منافاة بين انتفاء الدعوى بين الوكيل والموكلة وعدم انتفائها
بالنسبة الى الزوج الذي هو صاحب الحق فظهر بما ذكرناه ان توجه اليمين ههنا على الوكيل لا ينافي القول بان
اليمين انما تتوجه على من اذا اقر لزم فانه ليس المراد انتفاء الدعوى راسا بل انتفاءها حكما بسببه بيمين المنكر
وكذا ليس المراد الزام الغرامة المالية البتة بالاقرار اذ قد لا يلزم الغرامة بسبب انتفاء تفويت العين او المنفعة
بل من شان الاقرار الالزام لو تحقق الموجب وعند عدم تحققه فالالزام هو دفع اثر التصرف وهذا بعينه جار
في كل موضع حكم فيه بحلف الوكيل كحلفه عند رد اليمين عليه على بعض الوجوه وكما في صورة الاختلاف في التصرف
بناء على ما قواه الاكثر من توجه اليمين على الوكيل فانه اذا تعلق بمتعلق الوكالة حق الاجنبي لم يؤثر اقرار الوكيل
ونكوله في اسقاط حق الاجنبي والى هذا اشار المحقق الحلي طاب ثراه في نكت النهاية حيث سئل عن فتوى الشيخ بتوجه
اليمين على الوكيل عند ادعاء الموكل عليه بالعزل مع حكمه بمجرد النكول بانتفاء الوكالة بانه ربما المانع ان يكون هو والوكيل
قد تواطئا على غيرهما فاجاب بما اجاب ره بان المراد بهذا الحكم اذا كان التنازع بين الوكيل والموكل واما اذا تعلق با
الوكالة حق لغير الوكيل فلا يسقط حق ذلك الاجنبي بحلف الوكيل ولا باشتغاله وتعود الخصومة بين الموكل وصاحب الحق اذا
ادعى الوكالة وصاحب الحق اذا ادعى الوكالة دون الوكيل انتهى كلامه اعلى الله قدره نيد اكرامه وكل ما ذكرناه واضح لدى المتامل الفطن
والله يعلم حقايق احكامه انتهى كلامه اعلى الله قدره في فراديس الجنان مقامه قال ولو تصرف الوكيل قبل الاعلام
مضى تصرفه على الموكل فلو وكله لاستيفاء القصاص ثم عزله فاقتص قبل العلم بالعزل وقع الاقتصاص موقعه هذا
الكلام كما نبه الشيخ الفاضل ره من جملة ما يتفرع على عدم انعزاله بعزله من دون الاعلام قال وكان الانسب عطفه عليه
بالفاء الا ان النسخ المعتبرة كنسخة شيخنا الشهيد التي قابلها بنسخ معظمة بالواو انتهى وهكذا في نسختين عتيقتين مما
وصل الى نظر القاصر ايضا احدهما من كتب والد شيخنا البهائي المقروءة على السيد الفاضل السيد حسن الاعرج والا
الاخرى قديمة مكتوبة قريبا من عصر المصنف مقروءة على طائفة من الفضلاء والامر سهل وما ذكره المصنف هنا بناء
على ما اختاره واضح واما بناء على القول الاخر فيظهر من الجامع ان فيه ثلاثة اقوال عدم الضمان على الوكيل وضمان
العاقلة وثبوت الضمان عليه مع رجوعه بما غرمه على الوكيل ولعل الاخير اوجهها كما ان الاوسط اضعفها وانت مما
ما ابعدنا تحققت اتقنت ما ذكر في تحقيق المسئلة في فسحة من ذلك والله الموفق قال ويبطل الوكالة
بالموت والجنون والاغماء من كل واحد منهما انعزال الوكيل بموته مع كونه معرضا واضح وكذا ان كانت وكالته يجامع
فصل العمل عليه بنفسه وكذا اذا لم يقصر واطلق او عمم بحيث يشمل توكيل الغير فان تصرفه موقوف على الاذن وهو غير حاصل لغيره

فان قيام

لغيره فان قيام الوارث مقامه ليس من باب توكيل الغير حتى يجوز على احتمال البحث ونفى الشيخ في ط الخلاف مطلقا عن ذلك
واما بطلانها بموت الموكل فلكون العقد جايزا منوطا برضاه ولا رضا بعده ولعدم قدرته على شيء فوكيله لكونه فرعا
له كذلك كذا ذكره المحقق الاردبيلي ره ويدل على ذلك من الروايات ما رواه يب عن محمد بن
يعقوب عن كا النكاح ا من عجـ محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن علي عن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا
عن ابي عبد الله عم في رجل ارسل يخطب عليه امراة وهو غائب فانكحوا الغائب وفرض الصداق ثم جاء خبره بعد انه توفي
بعد ما سيق الصداق فقال ان كان املك بعد ما توفي فليس لها صداق ولا ميراث وان كان املك قبل ان يتوفى فلها نصف
الصداق وهي وارثة وعليها العدة يب ٧٣ من قلـ جـ وروى الحسن بن محبوب عن ابي ولاد الحناط قال
سئل ابو عبد الله عم عن رجل امر رجلا ان يزوجه امراة بالمدينة وسماها له والذي امره بالعراق فخرج المامور فزوجها
اياه ثم قدم الى العراق فوجد الذي امره قد مات فقال ينظر في ذلك فان كان المامور زوجها اياه قبل ان يموت الامر
ثم مات الامر بعده فان المهر في جميع ذلك الميراث بمنزلة الدين فان كان زوجها اياه بعد ما مات الامر فلا شيء على الامر
ولا على المامور والنكاح باطل وقد تبين حكم بطلانها بعروض الموت واما بطلانها بطريان الجنون والاغماء على كل واحد
من الوكيل والموكل فعلله الشيخ الفاضل ره بانه من احكام العقود الجايزة ومقتضياتها ولعله موضع وفاق ولا فرق في
بين طول زمان الاغماء وقصره وكذا بين الجنون المطبق والادوار وبين ان يعلم الموكل بعروض المبطل وعدمه وفي النظر
في بطلان الوكالة بمجرد عروض الجنون ادوارا في بعض الاوقات وكذا في عروض الاغماء ولو كان قصيرا جدا نظر ينبغي التامل
فيه لعدم ثبوت الاجماع وان استظهره الاردبيلي من كره وقد صرح في الجامع بعدم بطلانها باغماء ساعة وقيد الجنون
بالمطبق وهو موجه ولا يبعد ان يقال بجواز التصرف بعد زوال المانع من غير لزوم تجديد عقد بعده وان كان موقوفا
في زمن وجود المانع عن نفاذ التصرف والاجماع في غيره غير ظاهر كما قاله المحقق الاردبيلي ره واحتمله الشيخ الفاضل
ايضا لو قلنا بجواز تصرف الوكيل بعد رده الوكالة او ظهر بطلانها بالاذن العام وهو حسن قال
ويبطل وكالة الوكيل بالحجر على الموكل فيما يمنع الحجر من التصرف حكم المسئلة واضح لان مبنى تصرف الوكيل على
صحة تصرف الموكل وبعد منع تصرفه فالوكيل اولى بالمنع كما ذكره الشهيد ره وظاهر كلام المصنف اختصاص البطلان
بالحجر على الموكل دون الوكيل وصرح الشيخ في ط ببطلانها بالحجر على الوكيل ايضا في التصرفات المالية للموكل
وما ذكره الشيخ من الحجر على السفيه متجه لاشتراطها بالبصيرة والمعرفة فيما وكل فيه على ما يحبه والمفروض فقد الشرط
فيتبعه المشروط واما فيما اذا كان الحجر للفلس فلم يظهر وجهه الا ان يعلل بعدم جواز التبرع له بالعمل فيقبل على الاطلاق
المنع بما اذا تبرع بالوكالة لا ما اذا عمل بها بالجعل سيما اذا كان موافقا لاجرة المثل وادخل في حكم الحجر طروا
الرق على الموكل بان كان حربيا فاسترق وان كان هو الوكيل صار بمنزلة توكيل عبد الغير كما ياتي الكلام فيه ان شاء
الله تعالى قال ولا يبطل الوكالة بالنوم وان تطاول الظ ان هذا الحكم مجمع عليه بين الاصحاب ويشهد
له دليل الاستصحاب ودفع العسر والحرج وعلله الشيخ الفاضل ببقاء اهلية التصرف وكذا لا يثبت عليه به ولاية
والحق به السكر وان كان اختياريا الا فيما يشترط في تصرفه العدالة كوكيل ولي اليتيم وولي وقف لعام ووكيل
الوكيل فحكم ببطلان وكالته بالسكر الاختياري وكذا في حق الموكل الذي يشترط عدالته ولا اختصاص بناء على
مبناه بين السكر وغيره من منافيات العدالة لو قرر دخولها وفي المعتبر قبل التطاول من النوم بعدم ادائه الى الاغماء وناقش فيه

الش الفاضل بعد تجنبه بانه خروج عن موضع الفرض وهجران المفروض النوم المتعارف لايؤدي الى الاغماء وخرج
عن العادة فلا تيمم في الجامع بالمعتاد وذلك كل نظرا لعدم الظفر بالنص وعدم اطمينان النفس في بعضه بشئ مما
ذكر غاية الامر في التكرو انما ان يكون موقوفا الى حين ظهور العلة لافادة داسا وفي شرح الارشاد للمحقق الاردبيلي ره فيه
وجهان قال ويبطل الوكالة تلف ما به تعلقت الوكالة كموت العبد الموكل في بيعه وموت المراة الموكل في طلاقها المراد بمتعلق الوكالة
ما دل عليه لفظها مطابقة او تضمنا كما ذكره الشارح الفاضل ره ومثل للمطابقة بما ذكره المص من المثالين وللتضمن
كتلف الدينار والموكل بالشراء به فان المتعلق ح الشراء وكونه بالدينار المعين ثم بطلان الوكالة بفوات المحل في
الموضعين معلوم ونفى الشيخ في المبسوط الخلاف عن ذلك ولا فرق بين ان ينص على الشراء بعينه او يطلق بان يقول اشتر
لاقتضائه دفعه ثمنا فلا يتناول بدله لو كان تلفه موجبا للضمان كما ذكره الشارح والفرق بين الصيغتين صريح الاولى
في اختصاص الشراء بالعين وظهور الثاني فيها فان ظاهر كلمة الباء في امثال هذا المقام انه للمقابلة فقول اشتر به بالعين
وان كان عرفا اعم من ان يشتري بعين الدينار او يشتري في الذمة ثم يصرف الدينار الى دفعه الموكل اليه بديلا لها
في نقده وسياتي نظير ذلك في كلام الشارح ره عنقريب وفي حكم التالف كما ذكره ما لو انتقل عن ملكه بعتق او
او هبة او غير ذلك وكذا ما لو نقل الدينار عن ملكه ولو كان باقراضه للوكيل واقباضه اذ المتعلق خرج عن صلاحية
الوكالة وبطل الاذن والتوضيح ولعله ذكر امثال هذه التنصيصات للرد على العامة والله تعالى يعلم قال وكذا لو
فعل الموكل ما تعلقت به الوكالة كما لو وكله في بيع عبد ثم باعه قد عرفت ان الوكالة من العقود الجائزة المتحققة
بكل ما يدل على الاستنابة وتفويض الامر اليه ومع مباشرته لا يبقى موضوع للنيابة الخاصة فبانتفائه ينتفي وكذا
ما لو فعل الموكل فيه فعلا ينافي الوكالة كما لو وكله في بيع حجر واجر ثم صرفه في البناء فان امثال ذلك داخل في الرجوع
عن التوكيل في وطي لو تزوجه الموكل في طلاقها وكذا التزويج الموكل فيها وجهان ذكرهما الشارح الفاضل
من دلالة الفعل على الرغبة فيها فيدل على الرجوع عما استناب فيه كما في المطلقة الرجعية والوكالة
بالحكم فيها ومن عدم العلم بالرجوع بعد ثبوت الوكالة وعدم ثبوت المنافاة وغاية الامر ان يصير الوكيل
حينئذ مثل المراة في طلاقها وليس ذلك نظير الطلاق الرجعي اذ الطلاق مقتضي لقطع علاقة الزوجية فالوطي
مناف له فلا يحمل احدهما على الاخر ولو كان في مقام الاستيناس فضلا عن دعوى الاولوية وقواه الشارح
الفاضل ره وحكم بعدم ابطال المقدمات بالاولى وهو كذلك والعلامة ره في عد خالف في ذلك فحكم
ببطلان الوكالة بذلك في التزويج دون التسرية والفرق كما ضعفه الش الفاضل ره ضعيف وفي التذكرة
توقف في حكم الوطي ومقدماته فيهما ولا ريب ان تجديد الاستيذان احوط واولى قال والعبارة عن
العزل ان يقول عزلتك او عزلت نيابتك او فسخت او ابطلت او نقضت وما يجري مجرى ذلك قد تقدم
ان كل ما يفيد الاذن في تفويض الامر الى شخص قولا وفعلا في هذا الباب كاف ولا حاجة الى التصريح
بلفظ الوكالة وكذا الحال فيما يضده ومن ذلك ما لو نهى الوكيل عن مباشرة ما وكله فيه وكل ذلك واضح
قال واطلاق الوكالة يقتضي الابتياع بثمن المثل بنقد البلد حالا وان يبتاع الصحيح دون المعيب لما
لما كان من القواعد المقررة عند اهل الدراية انصراف الفاظ المتداولة في الشريعة المقدسة العص
وكذا ما تداول بين اهل اللسان الى العرف والعادة وكذا لما ظهر من الدلالة التضمنية الصف
من قصد الوكالة بالابتياع المطلق بثمن المثل لغلبة الظن بقصده وكذا الصحيح دون المعيب في نفي الخلاف

الخلاف عن دلا

عن ذلك في ط حيث قال ولو وكل في الشراء فلا يجوز له ان يشتري الا بثمن المثل ومتى اشتراه باكثر لم يلزم الموكل بلا خلاف
ومعلوم تقييد ذلك التابع بمقتضى العرف والعادة بما اذا لم يكن التفاوت مما يتسامح فيه ولا يضايق بمثله كتفاوت
درهم ودرهمين في الف فان امثال ذلك ليس مطرحا للمضايقة بين اهل الخبرة من العقلاء ولا للمماكسة بين الاذكياء
وقال الش الفاضل ره ويجب تقييد البيع بر بعدم وجود باذل الازيد منه اي من ثمن المثل والا لم يجز الاقتصار عليه
حتى لو باع بخيار لنفسه فوجد باذل زيادة في مدة الخيار وجب عليه الفسخ وطلب الزيادة ولا يجب ذلك فيما لو عين
له الثمن وقدره بمقدار معين فحكم فيه بعدم وجوب بيعه بالازيد وبين الفرق بحمل الاول على المتعارف وفي الاخير
بما عين له والظاهر فيه انه حمل الابتياع على البيع والحكم وان كان غير مختلف في البيع والشراء ولكن الظاهر نظرا الى
ما يذكره المص بعده هو الشراء كما ذكره بعض الفضلاء وقال الفيروزآبادي باعه يبيعه بيعا اذا باعه واذا اشتراه
ضد وكان الش ره نظر الى ذلك فحمل الابتياع هنا بمعنى البيع وهو غير ظاهر ولا يساعده اللغة قال في ق ابتاعه اشتراه
وعلى اي تقدير يقتضي حكم ثمن المثل واما ما ذكره المحقق من انصراف النقد بنقد البلد فدليله ايضا ما تقدم من محاكمة
العرف وتقديمه على اللغة بحصول ارادته غالبا دونها ولا وقع للمحتمل بعد حصول غلبة الظن نعم لو كان نقد غير
البلد انفع للموكل فالظاهر جوازه لانه منظور للعقلاء وفيه مزيد احسان وفضل في حق موكله فلا امتراء في دخوله في عموم
ولا تنسوا الفضل بينكم وعموم الامر بالاحسان وحقوق اهل الايمان ولو عين نقدا خاصا فالظاهر عدم جواز
التجاوز عنه لكون جواز تصرفاته موكولا برضاه ولا يتبع الظن بعد اليقين ولا يعمل بالاطلاق بعد التعيين وكذا
الامر في خصوص الانصراف بالحال دون النسيئة ويدل عليه بخصوصه ما رواه كا النكاح ١٠ من قيد
عن محمد بن يحيى عن يب ٣ من السرادي محمد بن احمد يب بن يحيى ش عن احمد بن الحسن عن
عمرو بن سعيد عن مصدق بن صدقة عن عمار بن موسى عن ابي عبد الله ع في رجل اشترى من رجل جارية بثمن
مسمى ثم افترقا قال وجب البيع وليس له ان يطاها وهي عند صاحبها حتى يقبضها ويعلم صاحبها والثمن اذا لم يكونا
اشترطا فهو نقد بيان في يب الساباطي مكان ابن موسى وفيه من اخر مكان من رجل وفيه او يعلم صاحبها و
اما قول الش الفاضل ره ما لو اشتراه بدون ثمن المثل فكله دونه هنا بمعنى غير اي ان اشتراه بغير ثمن المثل والمراد به
ان يشتريه بازيد منه واما قوله فينبغي تامل ذلك فليس هنالك هذا الكلام منه اشارة الى توقفه ره في المسالة على ما
افاده بعض الفضلاء ره بل المراد منه انه ينبغي ملاحظة العيوب الكائنة وكذا الغبن الواقع في المعاملة من الوكيل
هل كل منهما مما يخفى غالبا بحسب العادة او وقع ما وقع لاجل تسامح الوكيل ومساهلته او عدم الوسع في مصلحة موكله
فعلى الاول يثبت الحكم الاول وعلى الثاني الثاني فتدبر قال ولو باع الوكيل بثمن فانكر المالك الاذن
في ذلك القدر كان القول قوله مع يمينه ثم يستعاد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها ان كانت باقية ومثلها
تالفة وقيل يلزم الدلال اتمام ما حلف عليه المالك وهو بعيد هنا مسئلتان الاولى اذا اختلفا في القدر
الماذون فيه فالمشهور بل لم يظهر مخالف فيه ان القول قول المالك لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر وبيان الاستدلال
على ما استفاد من المص ره في النكت ان جواز التصرف موقوف على اذن المالك والوكيل مدع للاذن في عقد ينكره ا
المالك فان العقد بالادنى غير العقد بما فوقه فيكون انكاره في الحقيقة راجعا الى انكار اصل الوكالة وسيجيء تقديم
قوله فيه الثانية بعد تقديم قوله ما يكون الحكم فالمشهور بعد الحلف الحكم برجوع عين ماله مع بقائها ومثلها

او تبعهما مع تلفها والقائمهم مع ضياع بعض منها وبقاء بعض ايضا اخوا بقيه الرجوع بالعين فى الباقى وبالمثل او القيمة او الارش فى التالف والظ اتيان الاحتمالات المتكررة فى المباحث السالفة هيهنا وهو اعتبار قيمة يوم القبض ويوم التلف ويوم الاداء والاعلى وقد سبق وجه كل منها مفصلا فى مباحث الرهن وقال الشيخ فى باب اجرة السمسار من تجارة النهاية اذا اختلف الواسطة وصاحب المتاع فقال الواسطة قلت لى بعه بكذا وقال صاحب المتاع هو بعينه بالدرهم ولم ان ياخذ المتاع ان وجد بعينه وان كان قد احدث فيه ما ينقصه او استهلك ضمن الواسطة من الثمن ما حلف عليه صاحب المتاع ان وجد بعينه وان كان قد احدث فيه ما ينقصه او استهلك ضمن الواسطة من ولم اظفر على شئ يدل على قوله هذا بل هو مخالف للضابطة من اجل ان الموكل فى ادعاء الزايد مدع والوكيل منكر للزيادة من هذه الحيثية حتى ياخذ الزايد بالحلف فلذا استبعده المصنف وحمله فى المخ على تعذر استيفاء العين من المشترى وكون القيمة و كون القيمة مساوية لما ادعاه المالك وما ذكره من تعذر العين فقد صرح به الشيخ اولا والباقى بعيد عن كلامه لكن لا باس به فى مقام التوجيه فتدبر **قال** فان تصادق الوكيل والمشترى على الثمن ودفع الوكيل الى المشترى السلعة فتلفت فى يده كان للموكل الرجوع على ايهما شاء بقيمته لكن ان رجع على المشترى لا يرجع المشترى على الوكيل لتصديقه له فى الاذن وان رجع على الوكيل رجع الوكيل على المشترى باقل الامرين من ثمنه وما اغترمه لما ذكر حكم تحالف الموكل والوكيل وتحليفه وحلفه فرع عليه حكم المشترى فان كان مصدقا للوكيل على وكالته المعينة وحلف الموكل على نفى ادعاه الوكيل ثبت حكمه على المشترى ايضا فانه فرعه وببطلان الاصل يبطل الفرع ولا يحلف الموكل مرة اخرى لنفى حقه ثم لو تلفت العين المبيعة فى يده فالموكل مخير فى الرجوع على ايهما شاء كما فى تعاقب الايدى على الغصب ووجهه رجوعه على المشترى استقرار التلف فى يده فيستقر الضمان عليه ولا يرجع على الوكيل لاقراره بظلم الموكل فى حقه ومع الرجوع على الوكيل يرجع على المشترى باقل من ثمنه وما اغترمه فانه على التقدير الاول فلزعمه ان الموكل لا يستحق سواه واما على الاخير فانه لم يغرم سواه كما ذكره الشهيد اما الاول فلاعترافه بكونه حقا وان الموكل ظلمه فلا ياخذ ظلامته من غيره واما الاخير فلكونه مقدار الغرم فلا ياخذ الزايد من غير جهته ولكن ان كان قد اخذ الثمن رده على المشترى فانه كان كالامانة عنده والله تعالى امر بعد الامانات الى اهلها ثم لو كان الثمن موافقا لما غرمه او اقل فلا كلام ولو كان اكثر قال الشهيد الفاضل يبقى الزايد فى يده مجهول المالك وفيه نظر فانه باقرارهما كان من مال الموكل فباع اضرعنه وان كان عدوانا كانه اباحه لمن كان له غاية الامر ان يحتاط باستيذانه فيقول اكلت ايش قد اخذت مالك فابح لى الزايد من الثمن لو كان لك فلا وجه لكونه مجهول المالك عندهما وهو الاولى بماله من غيره ولو كان الوكيل اذ لا تعلق له به واخذ المشترى ما دفعه ثمرة انكار الموكل فلا وجه لانتزاع الحاكم اياه ولا التوصل الى تحصيل ما لكه لانحصاره بينه وبين المشترى فقد ظهر حكم الثمن واما لو لم ياخذ الوكيل الثمن يرجع كل واحد من الوكيل والمشترى على الاخر باقل الامرين من الغرم والثمن فيما هو المفروض من تصادقهما فان رجع على البايع وكان الثمن الاقل فانه باعتقاده لا يستحق موكله غيره فما اخذ منه من الزايد ظلم وعدوان عليه واذا كان العزم اقل فلانه ما غرم الزايد فلا وجه لرجوعه عليه وكذا لو رجع على المشترى فانه فى صورة كون الثمن الاكثر ما اخذ منه فكيف يرجع الى غيره ولو كان العزم الاكثر فلاعترافه بكونه عدوانا وجورا عليه فلا يرجع الى غيره ولو كان العزم به على غيره لقوله سبحانه ولا تزر وازرة وزر اخرى وقال الشهيد بعدما حكم باخذ الاقل يبقى الزايد مجهول المالك لا امر فيه اشكل بما سبق اذ المفروض عدم وقوع القبض والاقباض فكيف يكون الزايد مجهول المالك فان

بل قلت بعه بكذا اكثر والذى قال ولم يكن لاحدهما بينة على دعويه كان القول قول صاحب المتاع صح

يكون القول قول الوكيل فى نفى الزايد فلا يتوجه اليمين على الموكل من هذه الحيثية صح

الزايد لو كان العزم

الزايد ان كان العزم فقد اخذه الموكل بزعم كونه محقا وحكم فى الظ له به وان كان الثمن فقد اخذ بتعمل اقل من حقه فصار بمنزلة الابراء لمن كان عليه وليس هيهنا شئ حتى يكون مجهول المالك ثم قوله بعد ذلك ولو فرض القبض كانت الزيادة فى يد الوكيل ايضا مجهولة ان اتفقت على الظ مستدرك للعلم بحاله فيما سبق فلا وجه للاعادة الا ان يكون لمزيد التوضيح لكل ما ذكر فى صورة تصادقهما اما لو لم يكن المشترى مصدقا للوكالة فيرجع بجميع ما غرمه على الوكيل لغروره اياه ويرجع بالزايد من ثمنه لظهور فساد معاملته وح لو رجع الموكل على الوكيل فيرجع على المشترى باقل الامرين ايضا من ثمنه وغرمه اما الاول فلاعترافه بظلم الموكل كما سبق فلا ياخذ ظلامته من غيره واما على الاخر فانه لم يغرم سواه وذكر فى الزايد ايضا كونه مجهول المالك فيه ما تقدم فتبصر والله العالم بالمقاصد **قال** واطلاق الوكالة فى البيع يقتضى تسليم المبيع لانه من واجباته وكذا اطلاق الوكالة فى الشراء يقتضى الاذن فى تسليم الثمن لكن لا يقتضى الاذن فى البيع قبض الثمن لانه قد لا يؤمن على القبض لما كان الاحكام الشرعية فى المعاملات مبنية على مقتضيات العرف والعادة فالاذن فى البيع والشراء اذن فى توابعهما عرفا وعادة ومنها تسليم المبيع فى البيع وتسليم الثمن فى الشراء ولا بد من ذلك واما قبض الثمن فى الاول والمثمن فى الاخر فلا دلالة فى اللفظ عليه على ما يستفاد من المتن والشرح ومع ذلك فقد قيد فى الشرح بعدم تسليم المبيع حتى يقبض الثمن او يتقابضا كما هو المعروف فيما اذا كان المبايعة بانفسهما ولم يتسامحا فى القبض والاقباض والظ فى النظر القاصر عدم تضييق الامر على الوكيل وعدم الحكم بتعيين الامر عليه بل مع ثبوت الوكالة المطلقة يعمل على ما يراه صلاحا فى العرف والعادة والرخص فيهما بما يعلم الموكل والا فمجرد الوكالة فى البيع والشراء بحسب حقيقة اللغة والشريعة المقدسة مقتض لاجراء الايجاب والقبول مع الشرايط المقررة وليس من ضروراته الاقباض والقبض كما هو المتعارف الان فى ايقاع النكاح بينهما وكذا فى الحكومات كما نص به فى التحقيق والارشاد ولم يختلج ببال احد فى النكاح قبض الصداق للوكيل وطلب الاقباض معه اياه بل يستهجن ان اظهره بل ينصرف الى ايقاع الصيغة كما سبق بنفسه او بغيره مع شرايطه اللازمة فينبغى ان يكون الحال كذلك فى ساير المعاملات فلو تعارف فى العرف والعادة امر بحيث لا يفهمون غير ذلك فللوكيل المطلق ان يفعله كما اذا وكله للبيع او الشراء فى مكان اخر سواء كان قريبا او بعيدا حتى فى سوق البلد فانه كما تعورف تسليم المتاع تعورف قبض الثمن وكذا فى جانب المشترى فان المتعارف بعد تسليم الثمن او قبله اخذ المتاع من البايع وكذا جميع ما يتعلق بذلك ولا يعوق الامر بينهم بل لو تخصص الوكيل عن شئ من ذلك لكان مستهجنا نظرا الى تبادر التفاهم بينهم والامر موكول فى الشريعة ايضا بذلك لحصول التراضى و حصول الاذن والرضا ولو نحوا نعم ينبغى ان يحتاط ويختار المقطوع ويدع المحتمل فلذا او رد ان الثمن مع الاطلاق ينصرف الى النقد والماذون فى البيع لا يتجاوزه عنه ولا يسلف ولا يبيع نسية الا مع التصريح بذلك لئلا يقع فى الضمان بعد اتفاق التلف وقد ينقلب الحال مثلا اذا اراد والقطع الدعوى وحصول التثبت بالمدعى ان يجرى الصيغة بشرايطها المقررة بينهما كما تقدم فى تعارف النكاح فليس للوكيل شئ من امر القبض والاقباض فضلا عن غيرها فانها جميعا خارج عن حقيقة اللفظ والمفروض فقد القرينة والعرف والعادة فيما سوى اجراء الصيغة فلا يتجاوز الوكيل عن ذلك كما اشار اليه الشهيد فى الاخر بقوله نعم لو دلت القراين على الاذن فيهما اى على قبض الثمن فى وكيل البايع وقبض المثمن من الجانب الاخر كما فى شراء عين من مكان بعيد يخاف مع عدم قبض الوكيل لها ذهابها جاز قبضه بل وجب كما انه لو امره بالبيع فى موضع يضيع الثمن بتركه كسوق غائب عن الموكل والبيع على منقلب على الموكل

الصداق م

بحيث يدل القرينة انه لم يامره ببيعه الارجاء فبضه جاز القبض واوجب ضمانه مع الاخلال بر التفريط وبالجملة فالظاهر
ما قد عرفت وهو المستنبط من عموم الادلة والمستفاد من كلمات المحقق الاردبيلي ره ولم يرد فيه على الظاهر نص خاص حتى
يبحث عنه ولذا اختلف كلمات العلامه في هذه المسئلة فوافق المص المحقق في عقد ذكره وخالف في الارشاد فقال وكيل
البيع لا يملك تسليم المبيع قبل توفير الثمن وبعده لا يجوز له المنع ولا يملك قبض الثمن ووكيل الشراء يملك تسليم الثمن وقبض المبيع
بقبض الثمن والثاني الظاهرين اول كلامه ولعل مع سائر كثير يرتفع باختلاف العرف حسب التاليف عنده وعليه يتبع
ان يحمل المشهور وحينئذ فالحكم على ما دل عليه الاذن الصريح او الظاهر بالقرائن وتمام ما ذكره هو مقتضى العرف والقرينة
بين المتعاقدين فيقرب الشيخ الاصل وهو عصمة مال المسلم عن تصرف الغير وقال في ط قيل فيه وجهان والظاهر انه
اشاره الى الخلاف بين العامة فانه يفعل ذلك كثيرا حتى قال الشارح ره في كتاب الوقوف ان عادة الشيخ في الكتاب
ذكر خلاف العامة وذكر التمهيد في حاشية الارشاد عن بعضهم جواز قبض المبيع لقضية العرف مع انه منع من قبض الثمن
لانه لم يؤذن فيه فيتوجه عليه سؤال الفرق ولعل اعتماد المص كان على ما تعورف في عصره وزمانه وكان كذلك فهو الفارق
بينهما فينبغي التامل فيهما وتمام التطرف في دفاعهما حتى يتخلص عن ورطة الضمان ولا يتوقف حتى يجر الامر الى تضييع الوقت وحق
المال والله تعالى يعلم **قال** والوكيل ان يرد بالعيب لا انه من مصالح العقد مع حضور الموكل وغيبته ولو منعه الموكل لم يكن
له لتعلقه فيهما مسئلتان **الاولى** جواز الرد بالعيب بعد ظهوره للوكيل فالظاهر انه مما لا ينبغي النزاع فيه اذ هو مقتضى
النيابة على تقدير ثبوتها والوكالة في المعاملات كما تقدم مادون في معنا فيهما وتوابعهما المقتضى للعرف والعادة في جملته
كما جاز للوكيل يثبت له حق النيابة ويزيد عليه مراعاة المصلحة والغبطة وليس له التصرف المشتمل على المحابات الجانبية ومنه
الاقالة وحكى له الفاضل ره في الاجر الاجماع وكذا في القبض وكانه محمول على ما تقدم من التخصيص في الوكيل او عدم
دلالة القرائن والعرف والعادة عليه كما صرح به فيما تقدم ويؤيده المص كما نبه الشارح الفاضل ره ان اطلاق الشراء
انصاف حقا ولا يتنزل على الصحيح فاذا ظهر خلافه فلا ان يتدارك طلبا للصلاح موكله وله شراء الصحيح بالعزل الاول اذا كان
مطلقا عن التقييد بعين ومكان وزمان او وصف خاص ولم يتغير المصلحة في شراء الجديد مثل ما لو اشتراه حيضا علط
وقع مقتضى الزيادة حين العقد علاوة الغاية حتى خرج رده عن مقتضى المصلحة فليس له رده والشراء الجديد بل
كانه يتعين عليه حينئذ طلب العرش وبالجملة عليه مراعاة المصلحة فيما بينه وبين الله تعالى بعد تمهيد التطويل وبعد الاستيناس
التاديب المعلوم من السنة النبيه والاية الكريمة وبعد ذلك كله فلا فرق بين حضور الموكل وغيبته لما ذكر من الوجه
سقط على الاجر ايضا بان الوكيل لا يامن فوات التمكن من الرد بالعيب لو اخر الرد حتى يحضر موكله بموت البائع او غيبته
ربما استشكل جواز الرد بمجرد التوكيل بعدم دلالته على جميع ما اللالات كما لا ولانه وباحتمال توقف جواز شراء الصحيح
الاجازة وعلى عدم جواز الرد وتوقف العقد على الصحيح ثانيا على الاجازة بل ربما شراء الصحيح عليه في الظاهر وليس كذلك
بل لانه الباطل لعدم وقوفه عليه فلا تكلف بردها الشراء وقد وقع للموكل وتم الامر وما علا المسئلة بر من جواز الشراء
الصحيح لا يدل على جواز الرد ايضا كالوجه الاول لان الرد مغاير للشراء وربما فرق بين اطلاق التوكيل وبين ما لو عين
بقوله اشتر لي العبد الفلاني مثلا فيجوز الرد في الاول دون الاخير واستجود الشارح الفاضل ره قصر الحكم على
الشراء او لا دون الرد ولعل الاعتماد على تتبع القرائن كما نبه به الشارح الفاضل ره ايضا اولى بل بالجملة
والتعلل وعدم بذل الجهد في صلاح الموكل يحتمل التفريط وشغل الذمة مورد للذم بان بعد الاطلاع لم ما رد
وليس الجهل عذرا بعد الاطلاع ويؤيد عموم الاخبار الدالة على جواز الرد وان غرض الموكل الشراء الصحيح دون المعيب

فنهو

فظهور الحال يرجع الى حسن العمل ثم لا ريب ان الاحوط الاستيذان ان امكن **الثانية** لو منعه الموكل بعد اطلاعه على
العيب لم يكن له الرد قطعا فان احتمال الرد لمراعاة ظهور العيب قد لاحظ صلاحه فيما يحتاط فيه واذا وقع الصريح فيه
به فلا مجال لخيار في رده بعد حصول اليقين من لفظه والله تعالى يعلم **قال** الفصل الثالث فيما لا يصح فيه النيابة
وما يصح فيه واما ما لا تدخله النيابة فضابطه ما تعلق غرض الشارع بايقاعه من المكلف مباشرة كالطهارة مع القدرة وان جازت
النيابة في غسل الاعضاء عند الضرورة والصلاة الواجبة ما دام حيا وكذا الصوم والحج الواجب مع القدرة
والايمان والنذور والغصب والقسم بين الزوجات لانه يتضمن استمتاعا والظهار واللعان وقضاء العدة والجناية
والالتقاط والاحتطاب والاحتشاش واداء الشهادة الا على وجه الشهادة على الشهادة واما ما تدخله النيابة فضابطه
ما جعل ذريعة الى غرض لا يختص بالمباشرة كالبيع وقبض الثمن والرهن والصلح والحوالة والضمان والشركة والوكالة
والعارية وفي الاخذ بالشفعة والابراء والوديعة وقسم الصدقات وعقد النكاح وفرض الصداق والخلع والطلاق و
استيفاء القصاص وقبض الديات وفي الجهاد على وجه وفي استيفاء الحدود مطلقا وفي اثبات حدود الادميين
اما حدود الله سبحانه فلا وفي عقد السبق والرماية والعتق والكتابة والتدبير وفي الدعوى واثبات الحجج ما ذكره
المصنف ره من الضابط قد ذكره جماعة من الاصحاب لكن تحقيق العلم التفصيلي بذلك على ما اشار تحقيقه الى التحقيق
وغيره محتاج الى تتبع مورد الشرع وقد يعلم ذلك بالتامل ايضا فالمناسب ان يذكر كل ما عدم جواز التوكيل في
الغسل العضو في الطهارات عند الاختيار بل ادعى العلامة في المنتهى والتذكرة الاتفاق عليه بل الاجماع وهو الشاهد
من المصنف في المعتبر حيث نسبه الى مذهب الاصحاب وكذا من ابن ادريس في السرائر فانه قال فاما غسل
الاعضاء فعندنا لا يجوز ذلك مع القدرة ويجوز عند الضرورة باتفاق العلماء على ما قاله المص في المعتبر والعلامة
في المنتهى ويمكن ان يستدل لذلك بما اشتهر من قوله ص اذا امرتكم بشيء فاتوا منه ما استطعتم وما رواه **يب** **باب**
من التيمم عن الشيخ المفيد ره عن ابي جعفر محمد بن علي عن محمد بن الحسن عن سعد بن عبد الله واحمد بن ادريس
عن احمد بن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن هشام بن سالم عن سليمان بن خالد وحماد بن عيسى عن شعيب
ابي بصير وفضالة عن حسين بن عثمان عن ابن مسكان عن عبد الله بن سليمان جميعا عن ابي عبد الله عليه السلام انه
سئل عن رجل كان في ارض باردة فتخوف ان هو اغتسل ان يصيبه عنت من الغسل كيف يصنع قال يغتسل
وان اصابه ما اصابه وذكر انه كان وجعا شديد الوجع فاصابته جنابة وهو في مكان بارد وكانت ليلة شديدة
الريح باردة فدعوت الغلمة فقلت لهم احملوني فاغسلوني فقالوا انا نخاف عليك فقلت لهم ليس بد فحملوني
ووضعوني على خشبات ثم صبوا على الماء فغسلوني **يب** **ع م** من زيادات النكاح محمد بن احمد بن يحيى
عن ايوب بن نوح عن صفوان عن اسلم ابي الفضل عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال قلت لابي عبد الله ع الرجل
تصب عليه جارية امراته اذا اغتسل وتمسحه بالدهن قال يتحلل ذلك من مولاتها قال قلت له جعلت فداك
اذا احلت له هل يحل له ما مضى قال نعم الحديث وظ هذا الخبر وان كان مط لكن ينبغي حمله على حال الضرورة او
تقييد الصب بالصب على يده او انائه ليغتسل هو بنفسه حتى يوافق المشهور وهذا حكم التوكيل في غسل العضو
واما صب الماء في يد المتطهر مع مباشرة المكلف بنفسه الطهارة فالمشهور الجواز على كراهية وبه صرح الشيخ في ط

وابن ادريس في السرائر والمنتهى في كتاب الطهارة من هذا الكتاب واختاره في وجعل الاظهر بين علمائنا
مستند الاصالة الاباحة وحمل ما ورد في ذلك من النهي على الكراهة ويدل عليه ايضاً ما رواه يب ١٠ من صفة
الوضوء صح اخبرني الشيخ ايده الله عن احمد بن محمد عن ابيه عن الحسين بن ابان ومحمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن
الحسين بن سعيد عن صفوان وفضالة بن ايوب عن فضيل بن عثمان عن ابي عبيدة الحذاء قال وضأت ابا جعفر عليه السلام
بجمع وقد بال فناولته ماء فاستنجى ثم صببت عليه كفاً فغسل وجهه وكفاً غسل به ذراعه الايمن وكفاً غسل به ذراعه الايسر
ثم مسح بفضلة الندى رأسه ورجليه وفي بعض الاخبار المنع عن ذلك وما دل على الجواز يمكن حمله على مكان الضرورة
لكن عدم نقاوة سند المنع الجازم الحمل الى الكراهة لما هو المقرر عندهم من التساهل في ادلة السنن والكراهة
وتوقف سيد المحققين في الكراهة ايضاً لما ذكر لكن مع ورود مضمونها في اخبار متعددة وتكررها في كتب الاخبار مع
المساهلة التي اشير اليها لا يبقى للتامل فيها مجال وتفصيل الادلة وبسط الاقوال انما يناسب كتاب الطهارة و
من اراد الاستقصاء فعليه في كتاب مستقصى الاجتهاد في شرح ذخيرة المعاد واما الاستعانة باحضار الماء
للطهارة ونحوه فالظاهر عدم الكراهة لما ورد في صفة وضوء امير المؤمنين عليه السلام انه امر ابنه محمد بن الحنفية باحضار
الماء للوضوء وفعله عليه السلام وان كان محتملاً لان يكون لبيان الجواز لكنه بعيد بعد التامل في ذلك الخبر مع عدم الضرورة
الى ذلك ويعاضده ايضاً ما تضمنه غيره من الاخبار من فعل الائمة عليهم السلام واما تطهير الثوب والبدن فالظاهر انه لا
خلاف بين الاصحاب في جواز الاستنابة عليهما وقال المقداد في نضد القواعد كل مسلم اخبر عن امر ديني بفعله
فالظاهر قبوله ثم قال ومن هذه القاعدة مسائل كاخبار المسلم بوكالته في بيع او وصية او بان ما في يده طاهر او نجس
او بانه طهر الثوب المامور بتطهيره والمنقول عن المحقق الشيرواني في رسالته المعمولة لاحكام الشك انه قال لم اقف الا
على فتوى تدل على عدم جواز التوكيل في ازالة النجاسات وظاهر الفقهاء الوفاق على الجواز ونقل الفاضل المجلسي
في شرح يب عن والده رحمهما الله تعالى انه نسب جواز الاعتماد على الغير في ازالة النجاسة والتوكيل فيها الى ظاهر
الاصحاب وقد صرح بجواز الاستنابة لذلك العلامة في كتاب الوكالة من التحرير والتذكرة والمحقق ابن فهد في
الموجز وان كان امرأة والمحقق الثاني في الشرح وهو الظاهر من المحقق الاردبيلي ره وفي المسائل المنسوبة الى الشهيد ره
حيث سأله السائل اذا كان الشخص لا يصلي هل يعتد بقوله اذا امره غيره ان يطهر ثوبه او ابنه فاجاب ره اذا غلب على
الظن صدقه قبل وقال ايضاً في موضع اخر لو اخبرت الانسان زوجته او خادمته انها طهرت ثوبه النجس او شيئاً من متاع
البيت ولم يأمرها بذلك قبل منها وجازت فيه الصلوة وغيرها وبذلك صرح فخر المحققين في جواب المسائل بعد ما
سأله السائل عن الغسالين الذين يغسلون في الاسواق للناس وما يعرف قطعاً انهم يغسلون ولكنهم يغسلون
الثياب الطاهرة والنجس ومن جملتها الثياب التي يبعثها الانسان اليهم وهم يغسلون في اجانة واحدة من دبر واحد و
يقولون انهم يستنظفون الثياب من الزرابة بعد تنظيفها ويأتون بالثياب نظيفة مصقولة فهل يحكم بطهارة
الثياب وجواز الصلوة فيها اذا غسلوها او لا يحكم بذلك وهل يرجع الانسان الى قولهم اذا اخبروا بانهم طهروا الثوب
بماء طاهر ام لا فاجاب ره بقوله نعم يحكم بطهارتها لاصالة طهارة المسلم واصالة صحة اخباره واصالة طهارة الثوب
وقد وقع في جواب مسائل السيد مهنا بن سنان عن والده العلامة ره ايضاً مثل ذلك وكذا المحقق ابن ادريس فيما

ذكره في جواب

ذكره في جواب المسائل المنسوبة اليه حيث سأله السائل فقال الثوب اذا اصابته نجاسة فاعطاه الانسان لرجل يثق اليه ليطهره فهل
يقبل قوله في تطهيره ام لا فاجاب بقوله بالله التوفيق يقبل قوله في تطهيره ذلك ولا يحتاج الى اقامة بينة على انه قد طهره سواء
كان المعطى عدلاً او فاسقاً الا ان الامين والامين مقبول القول فيما بيده من علم وعلى هذا اذا اعطى عبده او جاريته انتهى كلامه ره وكذا
والظاهر من الملائي كلماتهم وصريح بعضها عدم اشتراط العدالة في الوكيل ويرشدك الى ذلك ايضاً ما سيجيء من نفي اشتراطها
في وكيل النكاح مع ان امر الفروج اولى واحرى بالاحتياط في الحكم وقد اشار الى ذلك في العوائد حيث قال ويصح
ان يكون فاسقاً ولو في ايجاب النكاح وبه قال المحقق الثاني ايضاً في الشرح وفي نضد القواعد الشهيدية الخبر بالطهارة والنجاسة في
حد الشهادات واما اذا الشهيد باب الرواية والشهيد باب الشهادة ثم قال ويمكن الفرق بين قوله طهرته ونجسته لاستناده الى
الاصل هناك وخلافه في الاخبار في النجاسة لما كان ما يكره فلا تثبت في القبول ومقتضى كلامه الثاني قبول قوله وكذا
ملحقاً بباب الشهادة والمحقق شيخ حسن في اواخر احكام النجاسة من المعالم اشترط شهادة العدلين بالتطهير واحتمل الاكتفاء
باخبار العدل الواحد وحكم بعدم اعتبار اخبار غير العدل الا مع انضمام القرائن المفيدة للعلم ولا ريب في ثبوت الطهارة
مع حصول العلم والظاهر الاكتفاء بحصول الظن الحاصل من اخبار الوكيل مطلقاً سواء كان عادلاً ام لا فان اخباره
في اخباره عن فعله وعما تحت يده وولاية الوكالة فليس هذا من باب الشهادة حتى يحتاج الى شهادة العدلين
ولا اشكال الا من بعد ذلك ايضاً من حيث ان اليقين لا يرفعه الا اليقين مثله على ما هو المنصوص في اخبار كثيرة
واقامة الشهادة العدلين مقام اليقين انما هو في مواضع خاصة ورد فيها النصوص وتعميمها بحيث يشملها
عن غير احتياج الى دلالة تدل عليه ويظهر من ذلك حال اخبار العدل الواحد بطريق اولى مع انه بناء على ذلك
غير معتمد فائدة في اصلا فان شهادة الانسان لنفسه غير مسموع قطعاً فيحتاج التطهير مع عدم المشاهدة
الى مشاهدة الى نائبه باشر وشاهداً عدل من الرجال او خمسة ان يحقق الشهادة من النساء واما على ما ذكر
من مبنى الحكم فالظاهر ارتفاع الاشكال فان الامر في الطهارة ان لم يكن اهون من سائر الامور التي شرع التوكيل فيها
كالبيع والعتق والحج والنكاح والذبح وغيرها ليس باشد منها وقد علم بالتتبع واستقراء موارد الاحكام جواز
تصديق المؤمن بل رجحانه سيما الوكيل فيما وكل فيه ومما يدل على رجحان ذلك قوله سبحانه في سورة التوبة الذين يؤذون
النبي ويقولون هو اذن قل اذن خير لكم يؤمن بالله ويؤمن للمؤمنين معناه على ما نقله الطبرسي عن ابن عباس انه
لا يضرن كونه اذناً فانه اذن خير ولا يقبل الا الخبر الصادق من الله ويصدق المؤمنين ايضاً فيما يخبرونه ويقبل منهم
دون المنافقين ويؤيده ما ورد في مذمة سوء الظن بالاخوان واتهامهم ومن هذا الباب ما يدل على رجوع كل من
الامام والمأموم الى الاخر وما يدل على جواز الاعتماد على الغير في عدد اشواط الطواف وعدد ركعات الصلوة
وقبول قول قيم الحمام في كرية المادة والمخبر عن دخول الوقت على قول وقبول قول المقوم والقاسم والخارص ولشاك
ذلك وما دل من الاخبار على جواز الاعتماد على اخبار المسلم بذهاب الثلثين وبقاء الثلث وقد روى الحميري في
قرب الاسناد ٨١ ١٠ عن عبد الله بن الحسن عن جده يب ٢٣٣ من الذبائح علي بن جعفر قال وسألته عن رجل
يصلي الى القبلة ولا يوثق بما في الشراب يزعم انه على الثلث فيحل شربه قال لا يصدق الا ان يكون مسلماً عارفاً وفي
حديث غيره الاعتق في حديث الذبح وانما هو الاسم ولا يؤمن عليه الا مسلم وقد ورد هذا المضمون في روايات
كثيرة وفي بعض منها ولا يؤمن عليها الا اهل التوحيد وفي الاخرى ولا يؤمن عليها الا اهلها وفي بعض الروايات
ليس لك ان تتهم من ائتمنته ولا تأمن الخائن وقد جربته وفي صحيح ابي ... في عدم حول الحول على ما له وكذلك

في اخراج المزكوة عن نفسه وعدم تكليفه باليمين ولا البينة نوع تاييد لذلك ايضا وفي صحيحة سعيد بن يسار انه قال للصادق ع انا
نشتري الغنم فيجعلون لنا فيه حروف بهام الافضال انهم لا يكذبون لاهليك خح بها وفي كتاب المنتخب عن احمد بن الحسن عن محمد بن
عيسى عن ابي بصير عن حماد بن عثمان عن عمار بن موسى الساباطي قال قال ابو عبد الله ع انما على الناس في انفسهم وعنه عن — الناس ان يصدق قوله
الحسين عن محمد بن عيسى بن عبد الله عن ابي بصير عن حماد بن عثمان عن عمار بن موسى الساباطي عن ابي عبد الله ع في حديث
انه قال انما على الناس ان يصدقوا الناس في انفسهم الحديث ويمكن ان يستدل لذلك ايضا بان الاصل براءة الذمة من التطهير
وعدم اشتراطه في شيء من العبادات الا ما قد خرج عن هذا الاصل بعد العلم بالنجاسة بالنص والاجماع وبعد مباشرة احد
من المسلمين للتطهير واخباره به لا نص ولا اجماع على ذلك ان لم يكن على خلافه قال الفاضل التستري في مسئلة اشتباه
الموضع المتنجس من الثوب ما حاصله ان المطهر بعد العلم بالنجاسة هل هو العلم بالاطمئنان لزوال النجاسة او رفع علم النجاسة
والزم على الاول وجوب تطهير تمام الثوب وعلى الثاني غسل موضع المظنون منه ويبقى الباقي بعد ذلك على الشك في
النجاسة لا يوجب الاجتناب ثم قوى الثاني وفي حسنة الحلبي في اصابة المني الثوب واشتباهه دلالة عليه وهذا الاحتمال
وان كان نظرا الى ما ظهر من الاصحاب مشكلا الا انه فيما نحن فيه معاضدا بما ذكرنا من الادلة قوي جدا واما
التمسك بدليل استصحاب الحال السابق فامثال هذا المقام مع كونه ضعيفا لعدم العلم ببقاء دليل
الحكم السابق على ما هو محقق في المقدمة فمشكل جدا في كثير من الاحكام المترتبة على ذلك كالحكم بالصلوة عريانا
لو انحصر الثوب في مثل ذلك ولم يمكنه غسله مرة اخرى والحكم بنجاسة ما يلاقيه برطوبة وقضاء ما صلى في ذلك الثوب
وامثال ذلك والظ ان الحكم بذلك تجرءة عظيمة لاصالة براءة الذمة وما دل على الاحكام المذكورة انما هو مع القطع ببقاء
النجاسة كما هو ظ لمن تتبعها وكانه الى مثل هذا اشار العلامة وفخر المحققين في الجواب الذي تقدم نقله عنهما واستدل السيد
المدقق السيد صدر الدين الهمداني في رسالة الطهارة وغيرها لهذا المطلب بالاجماع العملي وتقريره ان العمل المستمر في
الاعصار والامصار من كل اهل الملل هو الاعتماد في غسل النجاسات على النسوة والاماء والقصادين ومن المعلوم
كمال الاحتياج الى العلم بحال المسئلة فعدم سؤال الاصحاب الائمة ع عنها وعدم تعليمهم ع ابتداء بل تقريرهم على ما يعلمونه
من حالهم وهو الاعتماد على اخبار هؤلاء والحكم بطهارة ما علمت نجاسته بالظن الحاصل من ذلك الاخبار يشهد بانه
على امامهم ومعتقدهم ع ايضا هو الاعتماد والحكم المذكور فيكون اجماعا كاشفا عن قول المعصوم ع وتقريره
ومن المعلوم ان العادل قليل في الرجال فضلا عن النساء وخصوصا الاماء ولو فرض ان الاصحاب الائمة كانت لهم
جوار عادلات واكتفينا باقل ما قيل في العدالة فهل لكل منهم يكون اربع منها ومعلوم عادة انه لو كان بناء علمهم
على الاشهاد لنقل الينا لتوفر الدواعي على نقله والقول بتحقق القرائن المفيدة للقطع بتحقق الغسل على الوجه الشرعي
لهم لعله خروج عن الانصاف نعم لا بد من ان يرتفع القطع بالنجاسة بظن صدور المطهر لان هذا هو الذي عولوا عليه
في الطهارة وما ذكره ره في غاية المتانة والتحقيق الا انك قد عرفت ان الاربع نسوة ايضا على نقل بقبول شهادة الاماء
غير كافية بل يحتاج الحال الى خمسة وقد سبقه في اصل الاستدلال المحقق المجلسي ره على ما نقل عنه ولده في شرح يب
حيث استشهد بعد ما نسب ذلك الى ظ الاصحاب بالعادة المستمرة في جميع الاعصار وقال ارشد الى هذا النحو من الاستدلال
قبلهما المحقق في المعتبر فانه ذكر نظير ذلك في طهارة ادخنة اعيان النجسة فقال ويمكن ان يستدل باجماع الناس
على عدم التوقي من دواخن السرجين النجسة ولو لم يكن طاهرا بالاستحالة لتورعوا منه ويمكن ان يستدل لذلك
ايضا بما رواه يب ٣٣ من الاحداث الموجبة للطهارة من الزيادات عن محمد بن علي بن محبوب
عن احمد بن

عن احمد بن الحسن بن علي بن فضال عن علي بن يعقوب الهاشمي عن مروان بن مسلم عن عبد الاعلى عن ابي عبد الله ع قال
سألته عن الحجامة افيها وضوء قال لا ولا يغسل مكانها لان الحجام مؤتمن اذا كان ينظفه ولم يكن صبيا صغيرا يب ١٣ من تطهير الثياب
محمد بن يعقوب عن كا الطهارة ٢ من لر علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن معوية بن عمار عن ميسر قال قلت لابي عبد الله ع
آمر الجارية فتغسل ثوبي من المني فلا تبالغ يب في ش غسله فاصلي فيه فاذا هو يابس قال اعد صلوتك اما انك لو كنت
غسلت انت لم يكن عليك شيء وجه الدلالة ان الظ من سياق الخبر تقرير عليه ع للراوي على فعله فان عدم نهي
الامام ع عن ذلك الفعال مقتض لجوازه وعدم لزوم الاعادة لو لم يظهر بقاء عين النجاسة وان لم يحصل اليقين بزوالها
ولو لم يكن الاتكال على الغير كافيا في التطهير لوجب الحكم باعادة الصلوة وان لم يكن الاثر باقيا في الثوب لبقائه على النجاسة
على ذلك التقدير وقد اشار السيد المدقق الى نحو من ذلك في حواشي يب كا الايمان والكفر ٣ من عد عن محمد بن
يحيى عن علي بن الحكم عن عبد الله الجري عن معلى بن خنيس عن ابي عبد الله ع قال قلت له ما حق المسلم على المسلم قال له
سبع حقوق الى ان قال والحق السادس ان يكون لك خادم وليس لاخيك خادم فواجب ان تبعث خادمك فتغسل ثيابه
وتصنع طعامه وتمهد فراشه الخبر وفي روايات اخرى في هذا الباب عن ابي عبد الله ع الى ان قال وان كانت لك جارية
بعثتها لتمهد فراشه وتسعى في حوائجه بالليل والنهار الخبر ويدل عليه ايضا اطلاق ما ورد في ثواب خدمة المسلمين
وقضاء حوائجهم سيما المريض منهم وجه الاستدلال من ان ترك الاستفصال دليل العموم الحكم في الحوال على ما تبين
في مقره من الاصول ويؤيده ما رواه السيد بن طاوس في المهج عن علي بن عبد الصمد عن والده الفقيه المعظم ابي الحسن عن السيد — عن جده م
ابي البركات علي بن الحسين الحسني عن ابي جعفر محمد بن علي بن الحسين عن محمد بن موسى بن المتوكل عن علي بن ابراهيم
هاشم عن ابيه عن ياسر الخادم قال لما نزل ابو الحسن علي بن موسى الرضا ع قصر حميد بن قحطبة نزع ثيابه وناولها
حميدا فاحتملها وناولها جارية له لتغسلها الخبر ويؤيده ما نقله العلامة في المنتهى عن الجمهور عن عائشة انها كانت
تغسل المني عن ثوب رسول الله ص ومما يؤيده ايضا اطلاق اخبار الوكالة ولزوم العسر والحرج المنفيين بالاية و
الروايات فان الانسان مدني بالطبع لا يمكنه مزاولة كل الامور بنفسه خصوصا مثل الدباغة والدباحة وامثالهما مما يحتاج
الى التطهير مع سبق العلم بالنجاسة واشتراط شهادة العدلين بعد الاستنابة مشكل جدا بل متعذر غالبا وكذا اشتراط
العدالة فيمن يزاول تلك الامور ويمكن التاييد بما ذكر ايضا بقوله ص وضع عن امتي تسع خصال الخطاء والنسيان وما
يعلمون الخبر وكذا بما دل على عذر الجاهل مطلقا وهذه الادلة وان كان كل منها بانفراده غير ناهض لاثبات تمام المدعى
الا ان الظ ان بعد انضمام بعضها ببعض وتعاضد كل بالآخر يحصل العلم الشرعي بالمدعى ومقتضى الاحتياط في الدين مع
ذلك كله عدم الاتكال فاما الدال مع المكنة الاعلام من يطمئن الخاطر بفعله ولكن التفحص الى اخباره وهل يجوز بعد
اعطاء الثوب اليه ورده عليه تطبيقا للاتكال بذلك والصلوة فيه من دون استخبار عن التطهير ام لا فيه اشكال لا
منشاؤه اختصاص بعض الادلة المتقدمة المتضمنة لتصديق المسلم باخباره بذلك واطلاق بعض اخر ويحتمل — لتمام
الاكتفاء بالقرينة قبل السؤال وقد صرح الشارح المحقق في جواب المسائل المنسوبة اليه بلزوم السؤال مع كون النجاسة
عينية وحكم بعدم جواز الصلوة فيه قبله قال ولو تركه عامدا اعاد مطلقا ولو تركه ناسيا لم يعد مطلقا اذ السائل بعد
ذلك فظهر كونه طاهرا بل الحال معلوم ولكن لم اعرف وجه تقييد النجاسة بالعينية فان الظاهر ان الحكم غير متفاوت
بينها وبين الحكمية وحكم ره فيه ايضا بقبول قول الصبي المميز في التطهير وهو المنقول عن بعض العلماء ويوافقه المحقق — قوله
الثاني ره في بعض ما نسب اليه من الفتاوى وتقتضيه بعض الادلة السابقة ايضا لكن مقتضى اطلاق كثير من

الاصحاب حيث اشترطوا البلوغ في الوكيل عدم قبوله للاستنابة في ذلك ان لم يحصل العلم بروية رواية عبد الاعلى
السابقة ولا يبعد حمل الرواية على عدم كونه مميزا بل هو الظاهر من الوصف بالصغر بان الاصل في الوصف ان يكون للتقييد
لا للتبيين ويؤيد هذا الحمل ما سيجي عنقريب من رواية ابراهيم بن ابي يحيى المتضمنة لجواز مباشرة الصبي لعقد النكاح
ولا يخفى عليك ان محل التأمل ما اذا لم يعلم مزاولة الصبي للتطهير اما اذا علم ذلك اما بالمشاهدة او لبعض القراين
المفيدة للعلم فالظاهر ارتفاع النزاع ولسنا واثقا بوقوع الاضطراب في هذا المقام لكون المسئلة مما يعم به البلوى وقد علم
مما ذكر حكم الطهارة واما الصلوة فلا خلاف في عدم جواز الاستنابة فيها في الصلوات الواجبة ما دام المكلف
حيا لما ذكره الشارح المذكور من الحكمة ولان الظاهر من الامر التكليفي المتعلق بشخص ان يعمله هو بنفسه وقيام
الغير مقامه يحتاج الى دليل وليس مما يدل على ذلك ما رواه الشهيد ره في الذكرى عن السيد الجليل ابن طاوس ره انه
رواه في كتابه المسمى بغياث سلطان الورى لسكان الثرى عن عبد الله بن جندب قال كتبت الى ابي الحسن ع اسأله عن
الرجل يريد ان يجعل اعماله من الصلوة والبر والخير اثلاثا ثلثا له وثلثين لابويه او يفردهما من اعماله بشي مما يتطوع به
وان كان احدهما حيا والاخر ميتا فكتب الي اما الميت فحسن واما الحي فلا الا البر والصلة وروى ايضا عن محمد بن
عبد الله بن جعفر الحميري انه كتب الى الكاظم ع مثله واجابه بمثله وقد روى الحميري هذا الخبر في قر ١٢١
من قرب الاسناد عن احمد بن محمد عن ابي محبوب عن عبد الله بن جندب الا ان فيه زيادة بشي معلوم بعد
يتطوع به وزيادة قال قبل فكتب وزيادة الى بعد ها وفيه اما الميت فحسن جائز واما الحي فلا ع فظهر انه وقع
السهو في انه انما هو عبد الله بن جندب لا الحميري على ما يلوح من ظاهر العبارة مع انه لا بد من هذا الوجه الصحيح
الكلام فان الحميري متاخر عنه ودمن لم يروي بلا واسطة عنهم عليهم السلام فكيف يصح كتابته الى الكاظم ع واما ما رواه
السيد في الكتاب المذكور عن الحسين بن الحسن العلوي الكوكبي في كتاب المنسك باسناده الى علي بن ابي حمزة قلت لابي
ابراهيم ع احج واصلي واتصدق عن الاحياء والاموات من قرابتي واصحابي قال نعم تصدق وصل عنه
ولك اجر بصلتك اياه فمحمول على ما يصح النيابة فيه من الصلوات ويحتمل ما رواه كا الايمان
والكفر ٧ من سط عن العدة عن محمد بن علي عن الحكم بن مسكين عن محمد بن مروان قال قال ابو عبد الله ع
ما يمنع الرجل منكم ان يبر والديه حيين او ميتين يصلي عنهما ويتصدق عنهما ويصوم عنهما فيكون — ويحج عنهما
الذي صنع لهما وله مثل ذلك فيزيده الله ببره وصلوته خيرا كثيرا ويحتمل هذا الخبر لان يكون قوله
ع يصلي عنهما بيانا للبر بهما حيين بل هو الظاهر ويحتمل ايضا ان يكون المراد اهداء ثواب الصلوة
اليهما وهذا المعنى غير النيابة ويدل على جواز ذلك ما رواه كا الروضة ٥ آهـ عن ابي علي الاشعري
عن علي بن حديد عن مرازم عن ابي عبد الله ع ان رجلا اتى رسول الله ص فقال يا رسول الله اني اصلي فاجعل بعض
صلاتي لك فقال ذلك خير لك فقال يا رسول الله فاجعل نصف صلوتي لك فقال ذلك افضل لك فقال
يا رسول الله فاني اجعل كل صلوتي لك فقال رسول الله اذا يكفيك الله ما اهمك من امر دنياك و
اخرتك الخبر مجهول الاسناد لا جاهلية على ما يظهر من ظاهرها فقد روى الشيخ الصدوق في ثواب الاعمال عن
شيخه محمد بن الحسن قال حدثني محمد بن الحسن الصفار عن احمد بن ابي عبد الله البرقي قال حدثنا ابي عن محمد بن ابي
عمير عن مرازم قال قال ابو عبد الله ع ان رجلا اتى النبي ص فقال يا رسول الله اني جعلت ثلث صلوتي لك فقال
له خيرا فقال يا رسول الله اني جعلت نصف صلوتي لك فقال ذلك افضل قال اني جعلت كل صلوتي لك قال اذا يكفيك الله

ما اهمك

ما اهمك من امر دنياك واخرتك فقال له رجل من اصحابه اصلحك الله كيف يجعل صلوته له فقال ابو عبد الله ع لا يسئل الله شيئا
الا بدأ بالصلوة على محمد واله وعلى هذا فالاستدلال به ساقط راسا واحتمال الشهيد ره في الذكرى جواز استنابة
الولي لما فات الميت ولعل وجهه ان الغرض تحليلها عن الميت باي وجه اتفق ولو بالتبرع واستقرب فيها العدم لمخالفته
لما ان الصلوة لا تقبل التحمل عن الحي ولا خلاف ظاهرا في جواز التوكيل للصلوة المنذورة ويرتب تبعيته غيرها كالطواف
والزيارة ويصح في كل على الاظهر بالاجماع ويدل عليه الاخبار الواردة في حالها واما غيرهما من ساير النوافل والصلوات
المرغب فيها فقضية الاصل المتقدم مقتضية لعدم جوازها ويدل عليه اطلاق ما تقدم من رواية عبد الله بن جندب
ويؤيده ما ورد في تعيين البدل عن النوافل بعد العجز عن قضائها فان فيها اشعارا على عدم شرعية الاستنابة فيها
حكم ما لو كان المنوب عنه حيا اما بعد الموت فيجب على الولي قضاء ما فاته لمرض مع تمكنه من الاداء او جميع
ما فاته على احتمال ذهب اليه جمع من الاصحاب وكذا يجوز الاستنابة فيها بعد الموت مطلقا لعموم الاخبار ونسب
في الذكرى على علمائنا وهو ظاهر في الاجماع وفي الغوالي نقلا عن بعض قدماء اصحابنا عن عمار الساباطي كتابه المروي
عن الصادق ع عن الرجل يكون عليه صلوة او يكون عليه صوم هل يجوز ان يقضيه رجل غير عارف قال لا يقضيه الا عارف
قال في الذكرى نقلا عن كتاب السيد بعد ما مر ويدل على ذلك ايضا عموم الاخبار وقد بالغ في ذلك السيد في
الكتاب المذكور وذكر لاثباتها اخبارا كثيرة ذكرها بتمامها الشهيد في الذكرى في توابع احكام الولي وايضا ما
سواء كان واجبا ام مندوبا فات الميت لا وفيما رواه النجاشي في ترجمة صفوان بن يحيى ايضا دلالة عليه
فانه بعد ما ذكر نبذا من احواله قال وكان شريكا لعبد الله بن جندب وعلي بن نعمان وروي انهم تعاقدوا في بيت الله
الحرام انه من مات منهم صلى من بقي صلوته وصام عنه صيامه وزكى عنه زكوته فماتا وبقي صفوان وكان يصلي في
كل يوم مائة وخمسين ركعة ويصوم في السنة ثلثة اشهر ويزكي زكوته ثلث دفعات وكل ما يتبرع به عن نفسه مما عدا ما
ذكرناه تبرع عنهما مثله وقد ذكر السيد في كتابه مضمون هذا الخبر على ما نقل عنه واستدل به على مشروعية
الصلوة عن الميت لان هؤلاء من اعيان مشايخ الاصحاب والرواة عن الائمة عليهم السلام فالظاهر وصول الشرعية
ذلك الفعل اليهم عنهم عليهم السلام ويؤيده ما رواه علي بن جعفر ٣ ٢ ٤ من كتابه عن اخيه موسى ع قال سألته عن الرجل
هل يصلح له ان يصلي ويصوم عن بعض موتاه قال نعم فيصلي ما احب ويجعل ذلك للميت اذا جعل ذلك له وانما الصيام — فهو للميت
ثم يعرف من الشارع صلوات الله عليه شرعية الوكالة والنيابة فيها بل المستفاد من شرعية الفدية وعدم ذكر النيابة مع كونها
انوع في الصورة عدم جوازها فيه وقضية الاصل ايضا نفيها منا اذا كان المنوب عنه حيا واما اذا كان ميتا فصوم الولي لما فات
الميت على التفصيل الذي تقدم في الصلوة والظاهر انه ليس من باب النيابة بل يجب عليه بالاصالة وجوز الشيخ في ط وابن ادريس
في السرائر له الاطعام بدلا عن الصيام ويدل لعموم الاخبار على جواز الصيام عنه بتمامه مطلقا ما رواه ته ١٥ من زكوة الصيام
عن علي بن الحسن بن فضال عن ابراهيم بن هاشم عن حماد عن حريز عن زرارة عن ابي عبد الله ع في حديث الى ان قال قال لي رايت لو ان
رجلا مرض في شهر رمضان ثم مات فيه اكان يصام عنه قلت لا الحديث ما ١١ من حكم من اسلم في شهر رمضان
عن محمد بن يعقوب عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن محمد بن يحيى عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن
امرأة مرضت في شهر رمضان وماتت في شوال فاوصتني ان اقضي عنها قال هل برئت من مرضها قلت لا ماتت فيه قال لا تقضي
عنها فان الله لم يجعله عليها قلت فاني اشتهي ان اقضي عنها فقد اوصتني بذلك قال فكيف تقضي شيئا لم يجعله الله عليها فان

استيرشان يصوم لنفسك فصم ولعله لا يبعد تنزيل الخبرين على المنع من الصيام عنها قضاء عما عليها فان ذلك تبرع فلا ينافي التبرع بالصيام
عنها الابدال القصد فتامل واما الزكوة فيجوز التوكيل في اخراجها من صاحب المال واداء الى المستحق بلا خلاف بين علماء الاسلام على ما ذكره
في المدارك وصرح به في المنتهى والتذكرة ايضا فيه بالاجماع والاخبار يدل عليه اما في قبضها وتسلمها بوكالة المستحق فالجواز غير بعيد
لعموم اخبار الوكالة ويؤيده ما ورد من الحث على قضاء الحاجة مع ان فيه احترام المؤمن وادخال السرور عليه فان المالك قد لا يتيسر له
ايصاله اليه بنفسه ولا بغير الوكيل عنه لذلك وقد يستحي المستحق ان يحضر ويطالب حقه بنفسه فجواز النيابة مناسب لعموم السهولة فيها
وبه صرح جمع من الاصحاب منهم الشيخ في ط وسه في يره وكره ومولف ومنتهى ابن البراج وقواعد في التراير واستظهره الشهيد في المدارك وتبعه بعض
المتاخرين وهو الاحوط ان امكن والخمس حكمه فيما ذكر حكم الزكوة وبه صرح في التذكرة الا ان جماعة من الاصحاب لم يجوزوا تفريق سهم الامام
في الغيبة لغير الفقيه المامون الجامع للشرائط بل نقل الشارح ره اجماع القائلين بوجوب صرفه في الاصناف على ذلك ولا ريب ان مع
التمكن منه احوط واما الحج فلا يجوز الاستنابة في الواجب منه مع القدرة ومع العجز واستطاعة المال فاما ان يكون مستقرا
على ذمته لاهمال الاول يجب الاستنابة من دون ظهور خلاف فيه بين الاصحاب بل ادعى الشارح الفاضل فيه الاتفاق
لكن يشعر بعض الاخبار بعدم الوجوب وهو ما رواه ست ٢٣٣ من زيادات الحج عن محمد بن علي بن محبوب عن العباس بن
معروف والحسن بن علي جميعا عن علي بن النعمان عن ابان بن عثمن عن سلمة ابي حفص عن ابي عبد الله ع ان رجلا اتى عليا
ولم يحج قط فقال اني كنت كثير المال وفرطت في الحج حتى كبرت سني قال فتستطيع الحج قال لا فقال له علي ع ان شئت فجهز رجلا
ثم ابعثه يحج عنك واختلف الاصحاب على الثاني فالمنقول عن جماعة منهم ابن الجنيد والشيخ وابو الصلاح وابن
البراج الوجوب وعن ابن ادريس عدم الوجوب واستقربه العلامة في لف احتج الاولون باخبار كثيرة مذكورة في محلها منها
ما رواه كا الحج ٥ من لق عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حماد عن ثرا من قرب الحلبي عن ابي
عبد الله ع قال ان كان رجل موسر حال بينه وبين الحج مرض او امر يعذره الله تعالى فيه فان عليه ان يحج عنه تر من ماله
ثب صرورة لا مال له كا ٢ من الباب علي بن ابراهيم عن ابيه عن عبد الله بن المغيرة عن عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله ع قال ان امير المؤمنين ع امر شيخا كبيرا لم يحج قط ولم يطق الحج لكبره ان يجهز رجلا يحج عنه احتج في لف
لعدم الوجوب باصالة البراءة وشرط الاستطاعة وفقدها فيما نحن فيه وفيه نظر اما الاصل فلا ينفع له مع ورود
اخبار معتبرة تضمنتها الكتب المعتبرة والاستطاعة فغير مناف للاستنابة كالتولية في الغسل والوضوء ولعموم لا امام
يسقط الميسور بالمعسور وغيره ثم على تقدير الوجوب هو مخصوص بحصول الياس من البرء واما مع الرجاء فا
المنقول عن المنتهى فقل الاجماع على عدم وجوب الاستنابة ويستحب ح ذلك ولا ريب ان مقتضى الاحتياط الاستنابة
ثم الاعادة على تقدير حصول البرء وان لم يحج بالفعل الى ... الحال بالاستظهار الذخيرة من ظاهر كره عدم الخلاف
فيه عندنا وكل ما ذكر مختص باثناء الحيوة واما بعد الممات فيدخله النيابة بالاجماع كما ذكره في كره ويدل عليه الاخبار
المستفيضة واما المندوبة فيجوز الاستنابة فيه مطلقا بالنص والاجماع والظاهر ان العمرة ايضا حكمها حكمه وقد
صرح به في كره وكذا في كثير من افعال الحج كالطواف والرمي والذبح على ما تبين في مباحثه وفيه جواز الاستنابة
في الجهاد اذا لم يعينه الامام ع لبعض المصالح ومعها لا ريب في عدم جواز الاستنابة مع تعيينه ع ومما يدل على
ذلك ما رواه ست ١ من نوادر الجهاد عن محمد بن احمد بن يحيى عن ابي جعفر عن ابيه عن وهب
القرب عم ٣٦١ عن السندي بن محمد عن ابي البختري عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا ع سئل عن الاجعال للغزو فقال
بلي

لا بأس به ان يغزو الرجل عن رجل ويأخذ منه الجعل بيان في قرب الاسناد عن الاجعال للغزو وابو البختري كنيته وهب بن وهب
ويدخل الوكالة ايضا في قسمة الغنائم والصدقات والظ جواز الاستنابة في المعروف والنهي عن المنكر ايضا على بعض الوجوه
وكذا في قبض الجزية واقباضها والمطالبة بها وفي عقد الذمة ايضا صرح به في كره واستشكل الحكم المحقق الثاني في الايمان للزوم
الاخلال بالمقصود على بعض تقديراته وظهر من الشارح عدم جوازه في الجزية مطلقا وقواه في ط والظاهر مع اذن الامام
الاول والظ انه لا خلاف في جواز التوكيل في البيع بجميع اقسامه وكذا في جميع احكامه وتوابعه من الفسخ بالخيار والاخذ
بالشفعة واسقاطها والقبض والاقباض والاقالة وغيرها وجعله اصح المحقق الثاني في الشرح ونسب في كره المخالفة
في خيار الرؤية الى الشافعية وكذا يجوز في القرض في عقده وفعله واداءه وفي الرهن والحوالة والحجر فللحاكم ان يحجر
بنفسه وله ان يستنيب غيره في ذلك وكذا تصح الوكالة في عقد الضمان والكفالة والصلح والشركة والمضاربة و
المزارعة والمساقاة والوديعة والعارية والاجارة والوكالة والوقوف والصدقات والجعالة والهبة وبين الحبس و
السكنى والعمرى والحبات والسبق والرماية وعلل ذلك بانه اما اجارة او جعالة وكلاهما تدخله النيابة و
يصح في الوصية ايجابا او قبولا وفعل متعلقها ونسب في كره المخالفة في ذلك الى بعض الشافعية ويجوز في النكاح
بجميع اقسامه وفي تعيين الصداق وقبضه وكذا النفقات فيوكل في صرفها الى من يجب له ويجوز الوكالة في
الطلاق مطلقا سواء كان الموكل حاضرا ام لا وابن ادريس قد نقل الخلاف عنه بين المسلمين وسيجيء تحقيق الحال هنا
وفي كتاب الطلاق ان شاء الله تعالى وصرح في كره بجواز التوكيل في الرجعة ونسب الخلاف فيها الى جمهور الشافعية
وبه قال في التراير وقال في ط واما الرجعة ففيه خلاف ولا يمنع ان يدخلها التوكيل وكذا يجوز في الخلع
والمباراة والعتق والتدبير وللشافعية فيه وجهان وكذا يجوز في الكتابة والجعالة والذباحة واحياء الموات نص على
جوازها في ط والتراير واستشكل في كره المخالفة في اسباب المباحات كالاصطياد والاحتطاب والاحتشاش وسيجيء
الكلام فيها والكفارات فيصح التوكيل في تسليمها الى اهلها ولا يبعد ان يصح في تسلمها ايضا وفي قبض الميراث
واستيفائه وكذا القضاء على وجه نبه عليه الشارح ره والدعوى فعله ص وان عليا ع وكل اخاه عقيلا في
مجلس ابي بكر وعمر لعنهما الله فقال هذا عقيل فما قضى عليه فعلي وما قضي له فلي وروي انه ع وكل عبد الله بن جعفر
في مجلس عثمان لعنه الله والظ انه ليس لصاحبه الامتناع من خصومة الوكيل وعلل في كره بانه توكيل في حالة الصحة فيمكن
منه كالتوكيل باستيفاء الدين من غير رضا من عليه سواء كان المطلوب مالا او عقوبة للآدميين كالقصاص وحد
القذف وكذا حدود الله تعالى عندنا على ما ذكره وقال في ط التوكيل في اثبات حد القذف و
القصاص جائز عندنا وعند جماعة ونسب في التذكرة اصل المخالفة الى ابي حنيفة وفي تعميمه الى الشافعية و
نقل في لف عن ابن الجنيد انه قال الشهادات على وجه مخصوص فيكون شهادة على شهادة وليس بتوكيل حقيقة و
يجوز في اجراء الحدود واستيفائها مطلقا سواء كان الموكل حاضرا ام غائبا وقد صرح في كره في الاول بالاجماع وهو
الظ منه في الثاني ايضا والشيخ في ط بعد ما نفى اشتراط حضور الموكل معللا بعدم المانع نسب الخلاف الى بعض
الناس والظ انه اراد به بعض العامة وقد نسبه في كره الى الشافعية وابي حنيفة ونفى الخلاف عن جواز
الاستنابة في استيفاء حدود الله سبحانه وان لم يحضر الموكل الذي هو الامام معللا بانه ليس له العفو
فلا فائدة في حضوره وكذا في اثباتها اذا كانت من الادميين ومنه حد القذف عند عامة الفقهاء على ما في

كره الا بأنه من العامة واما احد وداه سبحانه فقد صرح الشيخ في ط على عدم صحة الوكالة فيهما بالاجماع وعلله
بان مستحقها هو الله تعالى وهو غير مطالب بها ولا مستنيب في المطالبة لاخراجها وتعظيمها فلم يصح التوكيل
فيها بمنزلة حق الآدمي اذا لم يطالب وجوزها في كره وقواه الشهيد ره وكذا يجوز في الاخذ بالقصاص في اثباته واستيفائه
بحضرة الولي وغيبته عندنا على ما ذكره الشيخ ره وغيره في غيره وقد خالف في غيبة الولي جماعة من العامة وبعض و
في تسليم الديات وتسلمها وفيه كلام كثير ذلك مفصلا جماعة من الاصحاب بلا نقل خلاف بين الخاصة والعامة فيهما
الا ما سبق الاشارة الى الخلاف فيهما منهم الشيخ ره في ط وابن ادريس في السرائر ومرفي كره والدليل على ذلك كله
عموم اخبار شرعية الوكالة مع عدم ظهور المنع بل ورد على جوازها في بعض منها بخصوصه كالبيع والنكاح والطلاق
وغيرها اخبار خاصة وقد سبق طائفة منها ويجيء بعضها في محالها اللائقة بها ان شاء الله تعالى والظاهر ان لا خلاف في
عدم جريان الوكالة ايضا على ما تقدم ذكرها من العبادات في الايمان والنذور وكذا الغصب فاذا وكل رجلا في الغصب
فغصب له كان الحكم متوجها على المباشر كما لو باشر بالاصالة وان اشترك في الاثم ويدل عليه عموم على اليد ما اخذت
حتى تؤدي وامثاله وكذا لا يجري في القسم بين الزوجات لما ذكره الشيخ ره وكذا الظهار لانه منكر وزور فلا يدخله
النيابة وللشافعية فيه وجهان وكذا اللعان وعلل بانه اما كالايمان او شهادة وكلاهما مما لا يدخلهما النيابة
وكذا قضاء العدة وكذا التقاط فاذا وكل غيره في الالتقاط تعلق الحكم بالملتقط لا بالآمر وكان الملتقط احق بها
لعموم على اليد ما اخذت ولعدم شمول الاخبار الدالة على احكام الملتقط لغير المباشر وكذا العقوبات كالقتل و
الجناية والسرقة والزنا واشباهها فلا مدخل للتوكيل فيها اصلا بل الاحكام المتعلقة بها انما تثبت في حق متعاطيها
ومرتكبها وكل شخص بخصوصه مقصود بالامتناع عنها وقد حكم ابن ادريس بعدم جواز التوكيل في الاحتشاش و
الاحتطاب والاصطياد وقواه في المبسوط واستشكل في كره ونسب العلامة ايضا خلافه في ذلك والظاهر ان مبنى الحكم
على ان حصول الملك في المباحات هل هو قهري كالارث فلا يحتاج الى النية والقصد ام اختياري فيحتاج
الا القصد على ما ارشد اليه الشارح ره وقبله المحقق الثاني وغيرهما وقد تقدم بعض الكلام في ذلك في كتاب الصلح
لكن بقي الاشكال في الفرق بينها وبين ما تقدم من الحكم في احياء الموات ولذا استظهر في لف وبعده المحقق الثاني
في الشرح والمحقق الاردبيلي ره تردد في الاحياء واستظهر الجواز في لك ثم والمسئلة محل اشكال لعدم قاطع
من الطرفين وان كان الجواز لا يخلو عن رجحان لعموم اخبار الوكالة وجوز في السرائر التوكيل في الاقرار تبعا للشيخ
في ف وط على ما نقل عنه واستظهر المحقق الاردبيلي ره وتردد فيه في كره واستشكل في عد ود واختار المحقق
الثاني عدم الصحة وصورته ما ذكره في كره ان يقول وكلتك لتقر عني لفلان او اقر عني بكذا لفلان قال وعلى
القول بالصحة ينبغي ان يبين للوكيل جنس المقر به وقدره فلو قال اقر عني بشيء لفلان طولب الموكل بالتفسير دليل الاول
عموم الاخبار الوكالة مع عدم ظهور المانع وفعل الوكيل فعل الموكل فاخباره عنه كاخباره واستدل له ايضا بانه
قول يلزم به الحق كالشراء وسائر التصرفات وبجواز املاء الولي عن غير مستطيع الاملال ويضعف بان الاول قياس
لا نقول به مع ظهور الفارق فان البيع انشاء والاقرار اخبار والولي غير الوكيل فان الظاهر انه تصرف بالاصالة
لا النيابة ودليل المنع ان الاقرار هو اخبار الانسان عن حق عليه ولا يلزم غيره الا على وجه الشهادة فلا يؤاخذ
به الموكل كما لو قال رضيت بما تشهد به على فلان ولاصالة براءة الذمة فيستصحب الى ان يتحقق الناقل الشرعي ولم

يثبت

يثبت كون ذلك موجبا لنقل الذمة والحاصل ان مع ثبوت الكيفية المتعارفة من التوكيل في ذلك يكون اقرارا ولا معنى لقوله
وكلتك ان تقول في ذمتي لزيد كذا الا ان ذلك حق يجب علي اداؤه واما اذا لم يثبت الكيفية بل ثبت الوكالة المطلقة
او يقول اشهد وان ما اقر به فلان وكيلي فهو اقرار على الظاهر ان ما اقر به الوكيل لا يلزم الموكل فان الظاهر من معنى الاقرار
اعتراف الانسان بما في ذمته فلا يعقل فيه التوكيل والنيابة ووجدت بخط شيخنا البهائي ره ان التوكيل في العبادات
في مواضع الاول التوكيل في اخراج الزكاة والخمس الثاني التوكيل في ذبح الهدي الثالث التوكيل في طواف النساء الرابع
التوكيل في الرمي الخامس التوكيل في الحج السادس التوكيل في الوقف السابع التوكيل في العتق الثامن التوكيل في القضاء
والحكم انتهى كلامه ره وادلة ما ذكره ره مذكورة في محالها اللائقة بها فليطلبها من اراد التفقه في دين الله تعالى
ولعل وجه الاشارة في هذا المقام الى بعض منها **قال** فلو وكل على كل قليل وكثير قيل لا يصح لما يتطرق من الضرر قيل
يجوز ويندفع الخيال باعتبار المصلحة وهو بعيد عن موضع الفرض نعم لو وكله على ما يملك صح لانه يناط بالمصلحة ما ذكره
المصنف من القولين كلاهما للشيخ ره اختار اولهما في ف فانه قال اذا اشترط الموكل ان يكون الوكالة عامة قام الوكيل
مقام الموكل كله على العموم واختار ذلك قبله المفيد ره وبعده سلار وابن البراج وابن ادريس بل نفى في السرائر الخلاف
عن ذلك بين اصحابنا وادعى في ذلك تواتر الاخبار عن الائمة الاطهار واختاره العلامة ره في لف وثانيهما
منقول عن الشيخ في ف حيث قال اذا وكل في كل قليل وكثير لم يصح لان فيه غررا عظيما لانه ربما الزمه بالعقود
ما لا يمكنه الوفاء به وما يؤدي الى ذهاب ماله مثل ان يزوجه باربع حرائر ثم يطلقهن قبل الدخول
فيلزمه نصف مهورهن ثم يزوج باربع حرائر اخرى وعلى هذا ابدا واشترى له من الارضين والعقارات
وغيرهما مما لا يحتاج اليه وفي ذلك ضرر عظيم وما يؤدي فهو باطل واستدل ايضا بانه لا دليل على صحة
هذه الوكالة في الشرع وهو الظاهر من المصنف ره والاقرب هو الاول لعموم قول الصادق ع في رواية هشام بن سالم المتقدمة
الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل ويمكن تأييد ذلك بما ورد في رواية
جعفر بن عيسى الآتية ان شاء الله تعالى في كتاب الوصية من جواز تفويض الامر الى الوصي يعمل فيه بما شاء وفي حديث محمد بن مروان
قال قلت لابي عبد الله ع ان ابي حضره الموت فقيل له اوص فقال هذا ابني يعني عمر فما صنع فهو جائز فقال
ابو عبد الله ع فقد اوصى ابوك واوجز الحديث والغرض من نقل الخبرين دفع الاستبعاد وارتفاع توهم خروج العموم
واستدل له ايضا في لف بان كل فعل من الافعال التي يدخلها النيابة يصح التوكيل فيه بالخصوصية والاندراج تحت
الخاص معنى فاذا اندرج تحت العموم لتناوله الجزئيات بالسواء واجاب عن الدليل الاول للشيخ بما قد اشار
اليه المصنف والشارح ايضا وعن الثاني بوجود الدليل وهو الاصل والعموم وتوضيح كلامه ره انه ليس من ضرورات
الاستدلال ورود نص خاص لكل امر من الامور والا لاشكل الامر في كثير من الاحكام لخلوها عن الدليل
الخاص وقد تقدم الكلام في ذلك مفصلا في اواخر مباحث المساقات فتذكر ويمكن التوفيق بين كلامي
الشيخ ره بان يقال لعل مراده من المنع هو المنع عن تعميم خاص وهو ما اذا اعمم الكلام بحيث يشمل ما فيه الضرر
فتبطل الوكالة من هذه الحيثية وهذا الفرد لما كان خارجا عن البحث لاعتبار المصلحة في الوكالة حكم بجوازها
كما في النهاية وعلى اي تقدير فالاقوى هو المشهور في الادلة المتقدمة ومما يدفع توهم البطلان زائدا على ما اشار
اليه المصنف ره ان البلوغ والرشد في المشهور لكل من الطرفين من ضرورات صحة الوكالة فلا وجه لتطرق الضرر

الشيخ من السوء ولمنافات كثير منها للرشد لدخوله في باب السفه فلذلك ينبغي استبعاد الشيخ وان كان مقتضى الرشد شرعا
وعرفا يجري موضع المصلح فيفيد العموم لما لا لم تقدم على اللغة ما بين في موضعه فتدبر **الفصل الثالث** الوكل
ويعتبر فيه البلوغ والعقل وان يكون جائز التصرف فيما وكل فيه مما يصح فيه النيابة فلا يصح هنا وكالة الصبي مميزا
كان اولم يكن ولو بلغ عشرا جاز ان يوكل فيما له التصرف فيه كالوصية والصدقة والطلاق على رواية وكذا يجوز ان
يوكل غيره وكذا لا يصح وكالة المجنون ولو عرض ذلك بعد التوكيل ابطل الوكالة انما اعتبر المحقق في صحة الوكالة
من البلوغ هو المشهور بين الاصحاب قال في التذكرة لا يصح للصبي والمجنون ولا النائم والمغمى عليه ولا الساهي ولا الغافل
ان يوكلوا سواء كان الصبي مميزا اولا وسواء كانت الوكالة في المعروف اولا وقال في موضع اخر كل من لا يملك التصرف في
شيء لنفسه لا يصح ان يوكل غيره كالكافر في تزويج مسلمة والمحرم في شراء والصبي والطفل والمجنون في الحقوق كلها ولم يذكر
خلافا من العامة والخاصة فيه انتهى ويشتد الحكم في الصبي برواية حمزة بن حمران المتقدمة باسناده في مباحث كتاب الحجر عن
ابي جعفر عليه السلام وساق الكلام الى ان قال الجارية اذا تزوجت ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم ودفع اليها مالها وجاز
امرها في الشراء والبيع واقيمت عليها الحدود التامة واخذ لها بها قال والغلام لا يجوز امره في الشراء والبيع ولا يخرج من
اليتم حتى يبلغ خمس عشرة سنة او يحتلم او يشعر او ينبت قبل ذلك وغيرها مما سبق هناك وفي موثقة عبد الله بن سنان انه قال
اذا اتت عليه ثلاث عشرة سنة كتبت له الحسنات وكتبت عليه السيئات وجاز امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا
الحديث وفي رواية الحسن بن علي الوشاء عن الصادق عليه السلام انه قال يتيم الكل ثلاث عشرة سنة ودخل في الاربع عشرة سنة وجب عليه
ما وجب على المحتلمين احتلم اولم يحتلم وكتبت عليه السيئات وكتبت له الحسنات وجاز له كل شيء الا ان يكون
سفيها او ضعيفا وروى احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن عيسى عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام قال انقطاع
يتم اليتيم الاحتلام وهو اشده وان احتلم ولم يونس منه رشد وكان سفيها او ضعيفا فليمسك عنه وليه ماله
والرواية التي اشار اليها المصنف المحقق ما تقدم مسندا في كتاب الحجر عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ
عشر سنين صفوان قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق وتصدق واوصى
على وجه معروف وحق فهو جائز وفي موثقة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال يجوز طلاق الغلام اذا
كان قد عقل وصدقته ووصيته وان لم يحتلم وسأل عمر في رواية اخرى عن صدقة الغلام ما لم يحتلم قال
نعم اذا وضعها في موضع الصدقة وسيجيء هذه الاخبار وما في معناها مسندة من اوائل كتاب الوصايا ان شاء الله
وجه الدلالة على جواز التوكيل ومبناه كما نبه عليه الفاضل انهم جوزوا تصرفه في هذه الاشياء مباشرة
فيدل على جواز الوكالة استنابة عنه ايضا فيها واحتمل المحقق الاردبيلي صحة تصرفه مع الاذن وفي
المعروف وكذا توكيله وقد علم مما ذكر حكم المجنون بطريق اولى وكذا لو عرض له بعد التوكيل محقق الاردبيلي
في شرحه بعد الاشارة الاجمالية الى الرواية وما يجمعه ما يناسب التمييز والمعرفة التامة بان يوقع عند
حضور الموكل وان يكون وكيلا في ايصال الحقوق الى اهلها وايده بما ذكر في كره من استثناء الاذن في الدخول
الى دار الغير والايصال الهدية ثم ذكر في اعتبار عبارته فيهما بين الصورتين وجهين للشافعية والظاهر ان مبنى
الاستثناء على تحقق القرينة الدالة على الاذن من غير قوله فيكون من باب الخبر المحفوف بالقرائن ونقل في
كره ان ابا حنيفة جوز توكيله بغير اذن الولي معللا بانه عاقل مكلف فلا يصح تصرفه كالمجنون وتامل فيه

الايضاح

وفي الكافي في باب الوصايا عن عدة من اصحابنا
عن سهل بن زياد واحمد بن محمد بن عيسى
جميعا عن ابن محبوب عن صفوان
بن يحيى عن موسى بن بكر
علي بن الحسن عن محمد بن
الحكم عن موسى بن بكر عن زرارة

حكاه المحقق بعدم ظهوره الا ان يكون اجماعا عندهم وفي النظر الفاضل لعدم الظفر بالقاطع التوقف في مثل هذا الموضع
اولى والعمل بالاحتياط احرى فقد تبين حكم الصبي واما المجنون فلما ثبت من عدم جواز تصرفه في ماله حال جنونه فلا
يجوز لو كان وكيلا لغيره بالطريق الاولى وكذا الحال فيما لو عرض بعد توكيله ولا يخفى الحكم فيه من اشكال لاحتمال ان يكون
تصرفه موقوفا على افاقته ويكون ماله ضباح للمحقق شرطه قال المحقق الاردبيلي ره ولعل دليلهم الاجماع وهو الغارف
ثم اعترف بعدم معرفته والله تعالى العالم **قال** وللمكاتب ان يوكل لانه يملك التصرف في الاكتساب وليس للعبد
القن ان يوكل الا باذن مولاه ولو وكله انسان في شراء نفسه من مولاه صح المراد بالقن هنا كما نبه عليه المحقق الثاني
من لم يرتفع تسلط المالك عليه فيدخل فيه ام الولد والمدبر لبقاء الحجر عليهما بخلاف المكاتب فانه يصح توكيله كما
يصح تصرفاته في المدبر صرح في التذكرة لا يجوز تصرفه فيما يليه فيجوز النيابة فيه ومنع من توكيله للغير بغير جعل الا ان
حق سيده يمنع من التبرع لمنافاته وصرح بمنع توكيل القن وتوكله وان كان مأذونا في التجارة لا يقتضي الاذن في
التوكيل وجواز توكيله اذا كان مأذونا في التجارة فيما يعجز عنه او جرت العادة بالتوكيل فيه مع علم السيد بالحال غير بعيد
بياض والما القن فتصرفاته موقوفة على اذن سيده سواء قلنا بجواز تملكه ام لا اما على الاخير فظاهر واما
على الاول فلثبوت الحجر عليه بالاتفاق فلا يجوز له التوكيل فيما يليه ولا في حق نفسه وكذا الحال في توكيله في
حق مولاه اذا لم يكن مأذونا فيه ويجوز مع الاذن لرفع المانع مع تحقق سائر الشرائط سواء كان بالخصوص او
فيما جرت العادة بالتوكيل فيه اذا كان مأذونا كما ذكره الشيخ الفاضل ره ودل عليه بخصوصه رواية اسحاق بن عمار
السابقة في بيع الحيوان وصحيحة محمد بن مسلم هناك ثم الظاهر اتفاق اصحابنا في صحة وكالته لو وكله احد في
شراء نفسه من مولاه على ما هو الظاهر من كره ووافق اصحابنا اكثر من العامة والشيخ ره قواه في ط وهو يشعر بوجود خلاف
فيه ولعله اشار به الى ما ذهب اليه بعض الشافعية فان عادته في ذلك الكتاب غالبا الاشارة الى خلاف المخالفين فالتعبير
بتلك العبارة من جهة المماشاة معهم واحتمل الشيخ الفاضل ره ان يكون تخصيص ذكره لرفع توهم اشتراط مغايرة المشتري للمبيع
بكفاية المغايرة الاعتبارية ودخوله تحت العمومات وعدم ثبوت مانع عنه ولم يذكر المصنف حكم شرائه نفسه من مولاه لان
الكلام في توكيله وجوزه ابن عمه الفاضل في جامعه ويدل عليه ما تقدم في بيع الحيوان مرسلة سليمان بن خالد من تقريره عليه السلام وفي رواية
وهب المتقدمة هنالك لا يباع المدبر الا من نفسه واوله بتحريره وصحة تصرفه مع حصول الاذن له من مولاه مبين في كتاب
الحجر والرجيه من ارادة مزيد التبصر وتقدم في بيع الحيوان حكم المملوكين المأذونين اذا اشترى كل منهما
صاحبه من مولاه وحكم المأذون اذا اشترى اباه واعتقه فتذكر **قال** ولو كان المملوك مأذونا له في
التجارة جاز ان يوكل فيما جرت العادة بالتوكيل فيه لانه كالمأذون فيه ولا يجوز ان يوكل في غير ذلك
لانه يتوقف على صريح الاذن من مولاه وله ان يوكل فيما يجوز ان يتصرف من غير اذن مولاه مما يصح
فيه النيابة كالطلاق والمحجور عليه ان يوكل فيما له التصرف من طلاق وخلع وما شاهد انما جوز تصرفه
في متعلقات التجارة بمجرى العادة فلحصول العلم العادي بذلك كغيره حتى انه ليس بعيد حصول الاذن بذلك
بعد ذلك ومنه يظهر عدم ترخصه في غير ذلك لفقد العلة واستصحابا لما ثبت من حجره ولا يتجاوز عنه
بحصول الاذن على ما هو المفروض في غيره بل يقتصر عليه واذ قد عرفت ان مدار صحة التوكيل على صحة التصرف
فيه فيما صح التصرف صح التوكيل ويترتب عليه صحة توكيله في طلاق امرأته كما يصح طلاقه بنفسه على الاول

بعموم الطلاق بيد من اخذ بالساق وان ظهر المحقق الاردبيلي ره عن ذلك نفى الخلاف وقال في كره وللمحجور عليه بالفلس
والسفه او الرق ان يوكلوا فيما لهم الاستقلال حيث شاء وامن التصرفات منح العبدان يوكل فيما يملكه من دون اذن
سيده كالطلاق والخلع وطلب القصاص والمفلس له التوكيل في الطلاق والخلع وطلب القصاص والنكاح و
المعاملة بغير عين المال والتصرف في نفسه فانه يملك ذلك واما ما لا يملك التصرف فيه واما ما لا يستقل
احدهم بالتصرف فيه فيجوز فيه مع اذن الولي والمولى وينبغي ان يقيد استقلال العبد في الطلاق بما اذا لم
يكن زوجته امة المولى لما ورد فيه من الاخبار الاتية ان شاء الله تعالى واستفيد منه جواز وكالة العبد بعد الاذن
وكذا السفيه اذ هو في زمرة العقلاء غاية فقدان البصارة له في المعاملات وليس كالمجنون والصبي وهو المستفاد
من كلمات المحقق الاردبيلي ره وان اختار فيه الاول قال وليس للوكيل ان يوكل الا باذن منه ولكان المالوك مادون تامل
له في التجارة جاز ان يوكل فيما جرت العادة ومما التوكيل فيما علم ان الموكل كما ذكر العلامة ره وبعض المحقق الثاني
في الشرح ثلثة اقسام لانه اما ان يوكله صريحا في التوكيل او يمنعه عنه او يطلق ولم يصرح بشيء منها ففي الاول يجوز
التوكيل بالاجماع وكذا عدمه في الثاني والاخير على ثلثة اقسام احدها ان يكون العمل مما يترفع الوكيل عن مثله
كالاعمال الدنية من مثل الاشراف او كان مما يعلم عجزه عن العمل بما وكل فيه ففي ذلك يثبت جواز التوكيل لدلالة
علمنا اجمع وثانيها ان يكون العمل من غير ما يترفع الوكيل عن الاتيان به بنفسه ولكن يعجز عن التفرد باتيانه مع استعجال
صاحبه في غشية وثالثها ما تمكن التالي بمثله من عجزه ولا ارتفاع فحكم فيه لعدم جواز التوكيل فيه من دون اذن موكله
لما علم من الشريعة المقدسة من عدم جواز التصرف في مال الغير الا باذنه فيقتصر بعد الاستيذان بمبلغ اذنه ولا يتجاوز
عنه نعم اذا كانت القرائن الحالية والمقالية قائمة بحيث يفيد العلم برضا الموكل بل جرت العادة بذلك فهو كما صرح به
جمع من المحققين داخل في الاذن الصريح وذلك كما يوكلون في امر النكاح ممن لا يأتي منه اجراء الصيغ بل وان
تأتى منه لا يرضون بذلك بل الغرض في اول الامر توكيل الغير منه فالظ جواز توكيله وان لم يصرح الموكل به ومع الاذن
الصريح فلا نزاع فيه وح الوكيل يصلح لان يكون وكيلا من الوكيل او وكيلا عن الموكل الاول كما نبه الشارح
الفاضل ره وسياتي مزيد بيان للمسئلة واللواحق ان شاء الله قال ولا يوكل المحرم في عقد النكاح ولا ابتياع قال
الصيد هذه المسئلة مبين في كتب الاصحاب في كتاب الحج والحكم شامل لتوكيله ووكالته جميعا بل في رواية
سماعة عدم جواز وكالة الحلال ايضا لتزويج المحرم وقد رواها عن ابي عبد الله عم انه قال لا ينبغي للرجل الحلال
ان يزوج محرما وهو يعلم انه لا يحل له الحديث واستظهر الشارح الفاضل من عبارة المص المحقق ايضا المنع فيما اذا وكله
حال الاحرام لا يقاعه حال الاحلال ووجه هو الجواز والظ المنع من مباشرة النكاح سواء كان لنفسه او لغيره من
المولى عليه من الاب او الجد او لمن وكله لعموم النصوص منها قول الصادق عم في صحيحة عبد الله بن سنان ليس للمحرم ولا يزوج
ان يزوج ولا يزوج محلا وفي حسنة معوية بن عمار قال المحرم لا يتزوج فان فعل فنكاحه باطل بل في بعض الروايات
ورد نهيه عن خطبة النكاح او خطبته بالكسر عن الصادق عم انه قال المحرم لا ينكح ولا ينكح ولا يخطب ولا يشهد
النكاح وان نكح فنكاحه باطل وتردد فيه الشارح الفاضل واحتاط في المحتملات اخيرا وكذا الحكم في ابتياع الصيد
وشرائه بالجملة اثبات يده عليه ولو باذاعه ويظهر من الشارح الفاضل كون نسخته في عبارة المتن كذلك وحكم وفاقا
للمحقق الثاني بتسوية الحكم بينه وبين المعتكف فيما لا يجوز له البيع وقد حكموا بحرمة البيع والشراء للمعتكف قال

الاثر

وللاب والجد ان يوكلا عن الولد الصغير ويصح الوكالة في الطلاق للغائب اجماعا وللحاضر على الاظهر اما المسئلة الاولى فقد
تقدم ما يدل عليه في كتاب الحجر وفيما سبق منها ولا خلاف فيه ظاهرا بيننا واما المسئلة الثانية ففي تقدم قطع المص
بصحة الوكالة في الطلاق مطلقا في سلك ما يصح الوكالة فيه واستظهر هنا الخصوص لحاضر اشارة الى وقوع خلاف فيه
والاجماع في غيره كما استحضر في كتاب الطلاق والظ من الشرايع وقوع الاجماع في الحاضر حيث قال الطلاق يصح فيه
التوكيل سواء كان الموكل حاضرا او غائبا بغير خلاف بين المسلمين الا رواية شاذة يعتبث من جهة اصحابنا ولا يلتفت
اليها ولا يعرج عليها وقال الشيخ في ط الوكالة في الطلاق صحيحة عند اصحابنا اجاز وهامع الغيبة دون الحضور وطلق
الجواز في موضع اخر منه وصح في النهاية والتهذيبين بمنعه وكذا جماعة اخرى منهم القطب في الاصباح اي انتخاب
اجاز في هامع الغيبة دون الحضور مع اطلق الجواز في الموضع ومستند الفريقين الاخبار الطارق في ما ورد في الصورتين
من الجواز وعدمه والاظهر كما اختاره المص ره والاكثر ومنهم الشارح الفاضل والمحقق الاردبيلي ره واستضعه
المحقق الثاني هو الاول للعموم والخصوص وعدم صلاحية المعارض للتقييد عدم ظهور الافتراق فيما اذا كان الفعل
قابلا للنيابة بين الغيبة والحضور الا بنص خاص ولم يقع فيما ذكره الظفر عليه وبيان تفاصيل الاقوال و
ادلتها سياتي في كتاب الطلاق ان شاء الله تعالى ثم ان ذلك احق واولى وذكر الشارح الفاضل هنالك تحقق الغيبة با
المفارقة عن مجلس الطلاق على قول الشيخ ره وهو غير ظاهر ولا منسوب اليه من كافة المتصدين للخلاف والوفاق
وستعرف حقيقة الحال ان شاء الله تعالى قال ولو قال الموكل اصنع ما شئت كان دالا على الاذن في
التوكيل لانه تسليط على ما يتعلق به المشية ما ذكره المص ره هنا مبناه على ما تقدم من جواز تعميم الوكالة والملازمة
لشمول العام بعمومه جميع ما دخل تحته من افراده ومن ادواته على القول بتحقق الفاظ مخصصة للعام كلمة ما فيدخل
فجملة مشية التوكيل اذا اقتضت المصلحة توكيل غيره ومنعه في التذكرة بعد تسليم المقدمات معللا بان مقتضاه
عموم تصرفاته لا تصرف من يوكله فيه فعسى ان يكون غرضه من اذنه الاعتماد وعلى غاية حذقه وفضله
ويتأتى منه ما لم يتأت من غيره ومع الاحتمال ينبغي التوقف بصريح الاستيذان ولعل الاجود ملاحظة القرائن
الحالية والمقالية بحيث يحصل الاطمينان به كما تقدم في الاطلاق ومع فقدها فالتوقف اولى علما بقوله
ح انه ولا ينفذ ما لم يك بعلم ويؤيد ان الموكل لو رجع وقال انما اذنت لك بما تباشر بنفسك لا بما
شاء غيرك كان كلامه موجها والتفرقة بين ما ذكرنا وما تقدم في الاطلاق بينة اذ لا يسمع عنه امثالها
هنالك لان جميع تصرفاته اخلا بحسب ظاهر اللفظ بالعرف واللغة الا انه مقيدة بحسب الشرع بالجملة
التي له فيما بينه وبين الله تعالى ولا مساغ لمشية غيره وههنا دخل مشية غيره في مشيته فيمكن ما ساغ
اليه ظاهر لفظه والله تعالى اعلم قال ويجب ان يكون تام البصيرة فيما وكل فيه عارفا باللغة
التي يحاور بها المحاورة الجاوية والتجاور التاوب قال في مختار الصحاح وما ذكره ره مستنبط من عموم
ما ورد في باب صيانة المال وحفظه وايتمام الامين والتحرز عن ضياع المال وكذا في باب
الوكيل ينبغي له بذل الجهد وافراغ الوسع في صيانة الامانة سيما بعد اخذ العوض من صاحب المال وهذا
المعنى هو المشهود والظ من المغنية في المقنعة حيث قال وينبغي ان يكون الوكيل عاقلا بصيرا بالحكم فيما له
وعليه مامونا عارفا باللغة التي يحتاج الى المحاورة بها في وكالته لئلا يأتي بلفظ يقتضي قرارا بشيء اراد غيره
انتهى وقال في المراسم ولا بد في الوكيل ان يكون مامونا عارفا بالحكم فيما وكل به وباللغة التي يخاطب بها

وظاهر كلامه وجوب ذلك كما نقل عن ابن براج ونسب الى ظاهر ابن الصلاح وعلى اى تقدير فالعمل على الاول عملا بالاصل
وعموم الادلة ان لم يصل الاهمال الى حد السفه وتضييع المال ليس بالتجربة من عدم التجارة فينبغي مراعاة الاحتياط من كل
جانب والتحرز عن القول بالاقاويل فظهر مما ذكر عدم اشتراط العدالة فيه الا في الامور الواجبة كايصال الاموال المقرر
والحقوق الواجبة الى من استحقه من المخلوقات بل ينبغي تحصيل العلم الشرعي بوصوله اليهم وغاية الاحتياط تحفظا للنفس
عن دركات الشبهات وكثرة الغفلات الموصي بها في كثير من الروايات ويدل على بعض المقصود ما رواه **كا** المعتبر
عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حماد بن عيسى عن حريز قال كانت لاسمعيل بن
ابي عبد الله ع دنانير واراد رجل من قريش ان يخرج الى اليمن فقال اسمعيل يا ابه ان فلانا يريد الخروج الى اليمن وعندي
كذا وكذا دينارا افترى ان ادفعها اليه يبتاع بها بضاعة من اليمن فقال ابو عبد الله ع يا بني اما بلغك انه يشرب الخمر فقال
اسمعيل هكذا يقول الناس فقال يا بني لا تفعل فعصى اسمعيل اباه ودفع اليه دنانيره فاستهلكها ولم يأته بشيء منها
فخرج اسمعيل وقضي ان ابا عبد الله ع حج وحج اسمعيل تلك السنة فجعل يطوف بالبيت ويقول اللهم اجرني واخلف علي فلحقه
ابو عبد الله ع فهمزه بيده من خلفه وقال له مه يا بني فلا والله ما لك على الله هذا ولا لك ان يأجرك ولا يخلف
عليك وقد بلغك انه يشرب الخمر فائتمنته فقال اسمعيل يا ابه اني لم اره يشرب الخمر انما سمعت الناس يقولون
فقال يا بني ان الله عز وجل يقول في كتابه يؤمن بالله ويؤمن للمؤمنين يقول يصدق لله ويصدق للمؤمنين
فاذا شهد عندك المؤمنون فصدقهم ولا تأتمن شارب الخمر فان الله عز وجل يقول في كتابه ولا تؤتوا السفهاء
اموالكم فاي سفيه اسفه من شارب الخمر ان شارب الخمر لا يزوج اذا خطب ولا يشفع اذا شفع ولا يؤتمن على
امانة فمن ائتمنه على امانة فاستهلكها لم يكن للذي ائتمنه على الله ان يأجره ولا يخلف عليه والله تعالى يعلم **قال**
وينبغي للحاكم ان يوكل عن السفهاء من يتولى الحكومة عنهم وكذا يوكل من يباشر عنهم ساير ما يمنعون عنه كالصبيان والمجانين
ويجوز ذلك ايضا للاوصياء كما ذكره الشارح الفاضل ره دليل ذلك كله اطلاق الولاية وتقييده بالصلاح والاصلاح
ونحو ذلك بل على المحسنين بنص الكتاب والمبالغة الواقعة في بذل الجهد في حوائج ذوي الحاجات ومن يجري في احكامها
المحجورين من السلمين والمسلمات **قال** ويكره لذوي المروات ان يتولوا المنازعة بنفوسهم لما كان امتهان النفس
مذموما لكونه منشأ لاجتراء الناس وتطاول السن السوء اليه مطلقا ورد في الاخبار ما يدل على رجحان امتناع الانسان
عن ارتكاب امثاله وهذا المعنى يختلف بالنسبة الى الاشخاص من الاشراف والاعيان وغيرهم من ساير الناس ولا
ينافي ذلك الاعتزاز ولزوم التواضع ولخفيان في كل حال فان التكبر على الناس والتذلل لهم كلاهما مذمومان و
التواضع هو التوسط بين طرفي الافراط والتفريط والشارح الفاضل وفاقا للمحقق الثاني فسر ذوي المروات باهل الشرف
والمناصب الجليلة وظاهر ان المراد المناصب الشرعية غير اللائقة بها البذلة لضرورة المنازعة لغرض
صحيح من عدم اجتراء السفلة فيخل بالغرض الذي نصب لاجله وقد نقل في شرح القواعد توكيل علي عليه السلام عقيلا
في الخصومة وكذا عبد الله بن جعفر في خصومة اخرى وقال ان للخصومة قحما وان الشيطان ليحضرها واني اكره
ان احضرها وفسر الجوهري عن وتبعه القحمة بالضم بالمهلكة وللخصومة قحم اي انها تقحم صاحبها على ما لا يريده
قال ابن فارس في مقاييس اللغة القاف والحاء والميم اصل صحيح يدل على تورد الشيء بادني جفاء وقحم
قحم في الامور وهو ما رمى بنفسه فيها من غير روية ويجيء ان شاء الله تعالى في كتاب القضاء تحقيق المروة المعتبرة
في العدالة بما ينفع في هذه المقامات والله الموفق **قال** الرابع الوكيل ويعتبر فيه البلوغ وكمال العقل ولو

المقام وساير ما

كان

كان فاسقا او كافرا او مرتدا ولو ارتد المسلم لم يبطل وكالته لان الارتداد لا يمنع الوكالة ابتداء فكذا استدامة
اما اعتبار البلوغ وكمال العقل فقد تقدم ما يدل عليه عن قريب واما جواز كونه فاسقا او كافرا فمفروض فيما ليس العدالة
ولا الاسلام شرطا فيه ولا الكفر والفسق مانعا عن نفوذه حتى يجوز وان يكون الفاسق وكيلا في ايجاب عقد
النكاح ولكن منع الكافر عن ذلك معللا بانه غير مالك مباشرته لنفسه بالولاية فكيف يملكه لغيره وبان الوكالة
في تزويجها نوع من السبيل عليه والخلاف في المسئلة في الاول منسوب الى ابن البراج وابي الصلاح في الاخير
وهو منع الكافر عن مباشرة النكاح منقول عن ابن ادريس تمسكا بالاصل وضعفه في شرح القواعد بوجود
المعارض وهو قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا والحق انه ان ثبت اجماع في المسئلة
فهو المتبع والا فالحكم غير واضح واي دليل دل على المنع وتخصيص العموم واي سبيل يحصل له مع ثبات الالتذاذ
واجراء الصيغة محضر من المتعاقدين مع تراضيهما بذلك نعم يمكن ان يستدل بكراهته لما رواه عن ابي عبد الله
عن محمد بن عن علي بن محمد عن احمد بن ابي عبد الله عن ابراهيم رفعه عن ابي جعفر ع في حديث انه قال
من ائتمن غير مؤمن فلا حجة له على الله عز وجل كا محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن معمر بن خلاد قال
سمعت ابا الحسن ع يقول كان ابو جعفر يقول لم يخنك الامين ولكن ائتمنت الخائن كا
ابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار عن الحسن بن علي الكوفي عن عبيس بن هشام عن ابي جميلة
عن ابي حمزة عن ابي جعفر ع قال من عرف من عبد من عبيد الله كذبا اذا حدث وخلفا اذا وعد وخيانة
اذا ائتمن ثم ائتمنه على امانة كان حقا على الله ان يبتليه فيها ثم لا يخلف عليه ولا يأجره وقد ورد اخبار
كثيرة في النهي عن ائتمان شارب الخمر وفي ذلك وجه الدلالة من شمول الامانة للوكالة وانها في المعنى نوع منها وفي جملة
وكالة ابناء عشر سنين كلام تقدم ويجيء في كتاب النكاح في عقد الصبي بحاب النبي ع والاحتياط مما
لا ينبغي ان يترك بحال والله الموفق المتعال ثم اطلاق الكلام كما قال الشارح الفاضل ره شامل لاقسام الارتداد و
وجه التقييد بذكر الارتداد على ما ذكره الشارح الفاضل ره دفع توهم بطلان وكالته للحكم ببطلان تصرفاته
ووجه الخروج اختصاص المنع بما كان لنفسه لا لغيره والحق ان تفريع الفروع ليس بيانا للفقيه فكثيرا ما
يذكرون ضروريات الدين مفصلا ومجملا في كتبهم نعم امثال ذلك غير مناسب ذكره فيما ضمن كتبهم
بيان الخلاف لا الاختلاف والوفاق **قال** وكل ما له ان يليه بنفسه ويصح النيابة فيه يصح ان يكون
فيه وكيلا وتصح وكالة المحجور عليه لتبذير او فلس ولا يصح نيابة المحرم فيما ليس للمحرم ان يفعله كابتياع الصيد
وامساكه وعقد النكاح ويجوز ان تتوكل المرأة في طلاق نفسها قيل لا وفيه تردد ويصح وكالتها في عقد
النكاح لان عبارتها فيه معتبرة عندنا ويجوز وكالة العبد اذا اذن مولاه ويجوز ان يوكله في اعتاق نفسه
قد تقدم شرح هذا المقام فيما مضى مفصلا من الكلام والضابطة ما ذكره المص ره والظاهر نفي الخلاف
الخلاف فيه الا في مباشرة المرأة بطلاق نفسها فالمنقول عن الشيخ وابن ادريس منعه معللا بانه يقتضي
المغايرة بين الوكيل والمطلقة وفيه نظر ظاهر لورود الكلام عليه من اجل فقد الدليل وكفاية المغايرة
الاعتبارية في نظائره فلذا صرح صاحب الجامع بجواز توكيلها في طلاق نفسها وضرتها والشيخ
ايضا في المشهور غير طلاق نفسها ومنع الشافعي من توكيلها في النكاح ايجابا وقبولا كالمحرم على ما
ذكره الشارح الفاضل قدس سره ومصير الى خلافه اشار المصنف ره في المتن بقوله عندنا المشعر بنا فيه واما
العبد فاذا تم ساير الشرايط للتوكيل ومن جملة ذلك حصول اذن المولى له جاز وكالته عن سيده كما جاز

محمد بن عيسى عن خلف بن حماد عن زكريا بن يحيى

الخمر وقد تقدم حد شارب الخمر

طلاق غيرها وهل يصح في طلاقها

عن غير الضمان المقتضى وعدم المانع واستقربه فى عد وعلى احتمال العدم بقبول الوكالة الجعل والضمان مع التعدى وكل منهما يمنع هيهنا لامتناع ثبوت مال للسيد على ذمة عبده او بالعكس فيمتنع توكيله اياه لان انتفاء اللازم مقتض لانتفاء الملزوم والجواب بمنع اللزوم والتوابع المفروضة من الاتفاقيات ولا مدخل لها فى اصل الوكالة وكذا الكلام فى جواز وكالته فى اعتاق نفسه لما تقدم من قبوله للنيابة وعدم ظهور المانع والمغايرة الاعتبارية بين المعتق والمعتق كما تقدم فى شراء نفسه من مولاه فلذا قطع به العلامة كالمصنف واختاره ولده الشارحان الفاضلان ههنا وشرح القواعد ثم اشتراط الاذن شامل لما اذا كانت الوكالة لغير شيء من حقوق مولاه ام لا وفى كره قيده فى الاول فلم يشترط اذن المولى فى الاخير وجزم الشيخ الفاضل بشهادة الحال وانتفاء الضرر واستشكاله فى شرح القواعد وخلاصته ان علة المنع ان كان من اجل منافع العبد كلها للمولى فينبغى ان لا يفرق بين المانع عن حقوقه وغيره وان كان كثيرا كالاشتغال فى تردده فى خدمات مولاه وحوائجه وذلك بالحل واجاب الشيخ الفاضل عنه باختيار الاول وخروج القليل عرفا وعادة عن العموم بقرائن الاحوال كالاستظلال بحائط الغير والاستضاءة بمصباح فان الاذن فى امثاله على ما تقرر فى الاصول مستند الى العقل ولاستلزام تحريم محادثته عند الغير ومحاورته بما يلزم تكلمه وهو ظاهر البطلان وانت خبير بان دفع الاشكال باختيار الثانى ايضا فان ظهور الترخيص وعدم المضايقة فى قليل الغير مستلزم للاغماض عن كثيره والفارق قرائن الحال كما يستفاد من كلام ذلك المحقق ايضا وان لم يكن مقتضى القرائن على خلافه كما اذا اتهم المتكلم ولم يرض المولى بذلك الاصل لتجويز الكلام معه وجواب العبد اياه فى غاية الاشكال ومع ذلك فقياس استعمال العبد ولو كان قليلا غير مانع عن حقوق المولى بالاستضاءة والاستظلال غير جيد لظهور الفرق بالتصرف فى الاول وعدمه فى الاخير وتمثيله بالشرب من ساقية الغير كما ذكره الشيخ الفاضل ايضا غير واضح لاحتمال ان يكون من اجل الاذن العام من الشارع كالصلوة فى الصحارى على ما ورد فى بعض الاخبار ما لم يجحف بها صاحبها او لكونه فى عدم المضايقة عن امثاله من شرائط الاسلام او لحصول العلم العادى فى الغالب بعدم المضايقة عن امثاله واستخدام العبد ولو كان قليلا غير ظاهر دخوله فيه ومما ينبهك بالافتراق صحة منع السيد عن التكلم مع الغير والغير معه لاغراض صحيحة وعدم مساواة المنع من الاستظلال والاستضاءة الا لبخل المكلون العذر المقبول فى شرع ولا عقل اصلا فالعمل بالاطلاق احق واحوط فتدبر **قال** ولا يشترط عدالة الولى ولا الوكيل فى عقد النكاح الظاهر عدم الخلاف بيننا فى عدم اشتراط العدالة المعتبرة فى ولى النكاح والوكيل فى عقد النكاح قال فى المبسوط واما الفاسق فيصح ان يقبل النكاح لنفسه بلا خلاف وهل يصح ان يتوكل لغيره فى النكاح ام قالوا فيه وجهان وعندنا انه يجوز ذلك ولا مانع يمنع منه والظاهر ان الاتفاق بيننا انما هو فيما ثبت من ذلك بالمشاهدة او الشياع او بما يفيد الاطمينان عادة واما اذا لم يكن اليه طريق الا من جانبه فيشكل قبول قوله بنظر الى عموم قوله سبحانه ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا والله تعالى يعلم والظاهر ان ذكر الوجهين للاشارة الى خلاف العامة كما هو ديدنه غالبا فى ذلك الكتاب والخلاف منسوب الى بعض الشافعية هذا حكم الوكالة فى العقد واما فى المال فالمنقول عن ذكره القطع فى عدم الولاية للفاسق فى المال واستشكل فى القواعد والظاهر كفاية حصول الاطمينان بامانته لفقد الدليل على ما ذكروه من العدالة المشهورة خصوصا مع تقييدها بالمروة والمراد بها اجتناب ما يشين من الاداب الظاهرة المتداولة بين الناس وان لم يكن من المحرمات وعن القواعد انه استشكل فى باب الوصايا والمراعات الاحتياط خصوصا فى اموال الصغار بقدر الامكان احق واحرى **قال** ولا يتوكل الذمى على المسلم فيه تردد والوجه الجواز على كراهيته ويجوز ان يتوكل المسلم للذمى على الذمى اعلم

ص ذلك

ص انتهى

للذمى وكالة المسلم على الذمى وهل يتوكل المسلم للذمى على المسلم ص

ان شقوق المسئلة بالنسبة الى الكفر والاسلام على ما اجمله فى التلخيص ثمانية للذمى للمسلم وفصله المحقق الثانى فقرة المسلم للمسلم على المسلم المسلم للمسلم على الذمى المسلم للذمى على المسلم المسلم للذمى على الذمى الذمى للذمى على الذمى الذمى للمسلم على الذمى الذمى للمسلم على المسلم ووجه الضبط على ما افاده الشيخ الفاضل ره ان الموكل اما مسلم او كافر وعلى التقديرين فالوكيل اما مسلم او كافر وعلى التقديرات الاربعة فالموكل عليه اما مسلم او كافر وصورتان يصح الوكالة فيهما وهو ما لم يشتمل الحكم فيهما الى المشهور وفى كره نسبه الى علمائنا اجمع لقوله تعالى لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ثم قال ويكره ان يتوكل المسلم للذمى عند علمائنا اجمع وبه ظهر قول الشيخ فى النهاية المنع وهو الظاهر من كلام ابن حمزة فى الوسيلة حيث قال من شرائط صحة الوكالة ان يتوكل لمن هو مثله فى الدين او دونه فيدل على مثله او دونه ووجه تردد المصنف عدم تسلط الكافر عليه بل المحاورة بينه وبين المسلم ومن ان محاورته فى حقيقة المعنى بنيابته وفى الحقيقة تسليطه عليه والتغيير الحكم بالواسطة غير معقول وجوزه شيخنا المفيد فى المقنعة وكذا سلار فى المراسم وكرهه الشيخ فى ط وتبعه ابن ادريس ولعله الاوجه للشهرة ولان فيه جمعا بين الادلة مهما امكن ثم اعلم ان اكثر الاصحاب عبروا فى تصوير المسئلة بذكر الذمى والظاهر انه على سبيل المثال لعدم الاختصاص واطلاق الدليل الكل فلذا عبر الشيخ الفاضل ره مكانه بالكافر تبعا للعلامة فى الارشاد والتلخيص وابن حمزة وصاحب الجامع والاصباح ثم الظاهر نظرا الى تعليلهم بنفى السلطنة جواز وكالة الكافر للمسلم على المسلم اذا لم يكن للاقتصاص او للمخاصمة عند الحكام ونحوهما بل للايقاع عقدا واعطاء دين وامثال ذلك مما لا يشعر بالسلطنة عملا بالاصل وعموم الادلة مع فقد دليل المنع كما ارشد اليه المحقق الاردبيلى ره ويمكن تنزيل عمومات عبارات الاصحاب ايضا على مثله ويمكن تعميم الحكم من عموم قوله سبحانه تعالى لا يتخذ المؤمنون الكافرين اولياء وقوله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه فان التوكيل نوع ولاية فيخرج منه الولاية على الكافر باجماع ونحوه ويبقى الباقى لكن دخول امثال ذلك فى الولاية والولاء ايضا غير ظاهر لما ثبت من جواز الاستقراض منهم والرهان فى الدين عندهم وعلى اليهودى من امة الدين كذا الاستعانة فى دفع الاعادى لجسم بعطاء عطاء الجعل لهم وامثال ذلك وبالجملة كثير من شقوق المسئلة من دون نضج النظر القاصر لا يخلو عن اشكال والاحتياط معلوم **قال** ويقتصر الوكيل من التصرف على ما اذن له فيه وما يشهد العادة بالاذن فيه فلو امر ببيع السلعة بدينار فباعها بدينارين نفذ وصح وكذا لو باعها بدينار الا ان يكون هناك غرض صحيح يتعلق بالتقليل اما لو امره ببيعه حال الابتياع مؤجلا لم يصح ولو كان اكثر مما عين لان الاغراض قد يتعلق بالتعجيل ولو امره ببيعه فى سوق مخصوصة فباع فى غيرها وبالثمن الذى عين له او مع الاطلاق بثمن المثل صح اذا الغرض تحصيل الثمن اما لو قال بعه من فلان فباعه من غيره لم يصح ولو تضاعف الثمن لان الاغراض فى الغرماء تتفاوت وكذا لو امره ان يشترى بعين المال فاشترى فى الذمة او فى الذمة فاشترى بالعين لانه تصرف لم يؤذن فيه وهو مما يتفاوت فيه المقاصد دليل المسئلة ظاهر من العقل والنقل من السلطنة الناس على اموالهم وان تصرف الوكيل الموكول الى راى صاحبه وما دون له صريحا او ضمنا كما سلف فيما سبق قبل ذلك فان الاقتصار على المادون او التجاوز عنه فى القدر والمعاملة وكيفية المبايعة ومن يبيعه منهم كلها ينبغى ان يعرض على الضابطة فان المالك اذا اذن فى المبايعة بدرهم

ص الذمى للذمى على المسلم

ص عندنا

ص خصم

تسلط

مثلا جاهلا بالسعر او عارفا بل للتحري الأدون وتغير السعر تغيرا فاحشا واغمض الوكيل فيه يكون مفرطا في حقه على الظ وله ان يعترض ويعتذر بصريح اذنه بانه كان على ظاهر السعر وجهله بما يصير اليه وكذا الحال في التجاوز عما عين له فان الغرض قد يتعلق بالربح القليل على المؤمنين طلبا لدعوتهم وحسن الصيت فيهم مراعاة لمحاسن الأخلاق من ترفيه حال الفقراء واهل الأيمان وحصول البركة في ماله والسلامة في دينه ودنياه لدى دبره كما يتفق كثيرا في ايام الغلاء وقد منع الصح جماعة من وكلائه حيث اشتروا مبيعا في بعض تجاراتهم له ثم باعوه بالأضعاف المضاعفة على المسلمين وبالجملة ينبغي للنافذ البصير الأخذ باليقين مهما امكن له الطريق بالتعيين وان لا يتبع الهوى وينبغي في كل حال رضا مولاه وقد علم من تلك الضابطة حكم تعيين السوق والمشتري والشراء بعين المال لاحتمال تعلق غرض الموكل في القيودات لقلة المودة وحله وصلاح اهله وخلوصه من الشبهة في تعيين الثمن واطلاق المبسوط في نفي الغرض يمكن تنزيله على حصول العلم واليقين بعدمه كما ذكره في كره والا فلا ينبغي التجاوز عما عين بحال ولو خالف فالظ جريان حكم الفضولي عليه كما نبه عليه الشه الفاضل ره **قال** واذا ابتاع الوكيل وقع الشراء عن الموكل ولا يدخل في ملك الوكيل لانه لو دخل في ملكه لزم ان يعتق عليه ابوه وولده او اشتراهما كما يعتق ابو الموكل وولده ولو وكل مسلم ذميا في ابتياع خمر لم يصح ما ذكره المص المحقق هنا موضع وفاق عندنا فان قصد الوكيل النيابة للموكل فلا وجه لانتقاله اليه بعد انتقاله الى الوكيل والا يلزم انعتاق من ينعتق عليه ولم يقل احد وانما وقع التنبيه على مثله ردا على ابي حنيفة حيث سلم لزوم الفرع وخالف في الأصل تمسكا بخيال ضعيف وهو تعلق احكام العقد بالوكيل وجريان الخطاب معه وضعفه ظاهر فان تعلق الاحكام به بحسب الظ وهو اعرف بنيته والكلام في كونه لموكله في قصده كما في الوصي والولي اذا وقعا المعاملة من قبل المولى عليه ولو كان الحكم بانتقاله اولا الى الوكيل لكان العتق اولى بالحكم لكون احكامه مبنيا على التعقيب ويظهر بما ذكر حكم توكيل الذمي من المسلم فيما لا يمكن دخوله في ملكه كالخمر والخنزير وتقدم نظيره في وكالة المحل للمحرم في معاملة الصبي فتذكر **قال** وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان كان سماه عند العقد لم يقع عن احدهما وان لم يكن سماه قضي به على الوكيل في الظ وكذا لو انكر الموكل الوكالة لكن ان كان الوكيل مبطلا فالملك له ظاهرا وباطنا وان كان محقا كان الشراء للموكل باطنا وطريق التخلص ان يقول الموكل ان كان لي فقد بعته من الوكيل فيصح البيع ولا يكون هذا تعليقا للبيع على الشرط ويتقاصان وان امتنع الموكل من البيع جاز ان يستوفي عوض ما اداه الى البائع عن موكله من هذه السلعة ويرد ما يفضل عليه او يرجع بما يفضل له مبنى تلك المسائل على اصول اصيلة مضبوطة وهي جواز اقرار العقلاء على انفسهم وعدم سماع الاقرار في حق الغير وان العقود تابعة للقصود وان احكام الشريعة قبل ظهور خاتمة الأئمة عليهم السلم يجري على الظواهر دون حقيقة الأمر في الباطن وجواز اقتصاص الحق مع عدم امكان الوصول اليه في ظاهر الأمر اذا عرفت هذا فالحكم فيما يبطل معاملته للموكل بطلانها بالنسبة اليه لو سماه وكذا للوكيل ظاهرا اما الاول فلقصر جوازه بعدم التجاوز عن امره والمفروض تجاوزه عما عهد اليه واما عن الوكيل فلعدم جريانها له ظاهرا وباطنا وبدون تسميته اياه يؤاخذ بثمنه وما يتعلق بها في ظاهر الأمر للأصليين الأولين والاخيرين ما لم يتبين خلافه فالظ هذا في ظاهر الأمر واما فيما بينه وبين الله تع فاما ان يكون قد اشتراه بعين مال الموكل او في ذمته فعلى الأول مع عدم الأمضاء يرد العين مع الامكان وعوضه مع عدمه ويأخذ المبيع تقاصا عما غرمه ويرد الزائد عن حقه ان كان على موكله او يستوهبه منه او يصرفه في مصارف المساكين باذنه هذا كله كما تقدم فيما اذا لم يظهر حقيقة الأمر ولم ينكشف جلية الأحوال ومع ظهوره وثبوته يعمل على حسبه ومع كذبه في ادعاء الوكالة واتها

يرد الثمن

يرد الثمن الى موكله او يرده الى البائع لو قبل ومع عدم قبوله وتعاسره يفعل في المبيع ما سبق وكذا في عين الثمن فيرده مع الامكان او المثل والقيمة مع عدم امكان رد العين كما هو المفروض من وقوع المعاملة به ولو كانت المعاملة في الذمة دون عين مال الموكل واوقعها للموكل وقعت له في الباطن ويتقاص في الظ مع التعاسر والا فطريق التخلص كما اوضحه المص المحقق ان يقول الموكل ان كان لي فقد بعته من الوكيل وظاهر ان هذا قطع بالبيع على التقدير وليس تعليقا له حتى يأتي عليه البطلان بتوهم توقفه على ما يحتمل الوجود والعدم ولا تعليقا على شيء محقق الوقوع المسمى بالوصف كطلوع الشمس مثلا اذا لم يكن طالعة وظاهر ان الموكل بعد مطالبته بالقبول او الرد فباعه بخلاصه في الظ ليس منه القبولة بدعوى الوكالة ولا يعد ذلك اقرارا بالدعوى ولو امتنع الموكل عن البيع يأخذه المشتري تقاصا ويرجع اليه في الزيادة والنقصان او يرده الى البائع ان قبل ولا ينصرف بدون بذل الجهد فيها صادق كان في دعواه ام كاذب بالاشرح واسطة غير معقولة اذ مع صدقه فالمال المبيع لموكله ومع كذبه فللبائع ويتعين وجه التقاص ولو دفع الوكيل امره الى الحاكم امر الموكل الذي ادعى عليه التوكيل بوفق ومدارات بالقبول او الأذن لا بالالزام واجبار لعدم حجة شرعية ظاهرة عليه نعم الظ صحة بيع الحاكم لان المشتري اما ان يكون صادقا او كاذبا فعلى الأول مسلط على بيعه لانه ولي الممتنع وعلى الأخير فالملك له ولا يفيد جريان الصيغة الا دفع المنازعة وان لم يفد الملك الجديد والله تع يعلم وللشه الفاضل هاهنا بسط وتفصيل محصله ما ذكر **قال** ولو وكل اثنين فان شرط الأجتماع لم يجز لاحدهما ان ينفرد بشيء من التصرف وكذا لو اطلق ولو مات احدهما بطلت الوكالة وليس للحاكم ان يضم اليه امينا اما لو شرط الانفراد جاز لكل منهما ان يتصرف غير مستصحب راي صاحبه هكذا ذكره جماعة من الأصحاب ردا على قول للشافعي معللا بعسر الاجتماع وضعفه ظاهر ودليل اصحابنا في عدم جواز التفرد من احدهما بتمشية ما امر به مخالفة المامور به وقصور فعلها على وفقه فلا يتجاوز عنه كما يجوز التفرد لو شرط الانفراد وصورة الاجتماع على ما ذكره الشه الفاضل ان يوكلا ثالثا لاجراء الصيغة اذ لم يمنع عنه موانع الحالية والمقالية بل كانت على تحضهما وعدم المضايقة عنه وكذا اذن احدهما للأخر واما صدور الايجاب عن كل واحد منهما على ما يظهر من كلمات الشه الفاضل ففي النظر القاصر لا يخلو عن اشكال لان كل عقد مستقل برأسه ومع تفرد احدهما به لم يقع المامور به حقيقة على وجهه وهذا مع ظهور قيام القرائن الحالية والمقالية على خلافه وهذا مع شرط الأجتماع والاطلاق في كما يحتمل الأجتماع يحتمل استقلال كل بما يفعل وكون الغرض عدم تعويق الأمر بما يعرض عليهما من العوارض فتسوية الحكم بينه وبين التصريح لا يخلو عن اشكال اللهم الا ان يكون الغرض الأخذ بالجزم فانه لو رضي بالانفراد لغاية الاعتماد فبالأجتماع اولى للاعتماد فالعمل به اولى وان لم يحكم ببطلان الانفراد لما ذكر من البيان وكذا بطلان الوكالة من راس بموت احدهما فانه بالموت وان بطلت وكالته لكن يمكن ان يكون ذلك مع عدم امكان الأستيذان الجديد ان يكون للحاكم اجراء الحكم بانضمام الوكيل الحي فانه ولي من لا ولي له من الغيب وغيره مع انه مقتضى الأحتياط ومزيد احسان اليه في ضبط المال وفيه عمل بالعمومات الدالة على لزوم صيانة المال ومراعاة حقوق الاخوان ممن لم يصل يده اليه الى ان يلتمس منه اللطف والامتنان فظهر بما ذكر ان التفرقة بين الوصيين والوكيلين غير ظ فان الولاية العامة شاملة لهما كما قال سبحانه النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم وقال من كنت مولاه فعلي مولاه وهكذا كان الأمر الى آخر الأمر فلذا نفى البعد في شرح القواعد انضمام احد اليه اذا غاب الموكل نعم لو لم يصل ضرر اليه بالتعويق فا

فالصبر اجمع وبالاحتياط انسب ولموافقة ولى للاخرة والاولى **قال** ولو وكل في زوجته او عبد غيره ثم طلق الزوجة
او عتق العبد لم تبطل الوكالة اما لو اذن لعبده في التصرف في ماله ثم اعتقه بطل الاذن لانه ليس على حد الوكالة بل هو
اذن تابع للملك وجه المسئلة ظاهر عملا باستصحاب اذن الموكل من غير الى ان يمنع منه مانع ولم يثبت كون الطلاق
والعتق مانعا عن امضاء الوكالة بل وجد له نص في ط قطع بالحكم في حق الزوجة وذكر في بيع العبد وعتقه المتعقبان
لاذنه في التصرف في ماله وجهين احدهما عدم البطلان لان البيع والعتق لا يمنعان ابتداء الاذن وكذلك
لا يقطعان استدامته والثاني البطلان لان ذلك ليس بتوكيل في الحقيقة وانما هو استخدام له بحق الملك فاذا
باع او اعتق زال ذلك الملك فبطل الاستخدام ثم قوى الثاني وفي كره حكم بنفوذ تصرفه ولو لم يستاذن المولى الثاني
وان كان تاركا للواجب ولعل وجهه على كون النهي غير متعلق بالاركان ثم الشارح الفاضل استشكل الافتراق بين توكيل
العبد وبين الاذن له ثم حكم بالبطلان في الاخير دون الاول وظاهر ان التوكيل غير محصور في لفظ بل يجري الاحكام بكل ما
افاد مفادها واحتمل في القواعد بطلان الوكالة مع البيع دون العتق معللا بمزيد التاويل لها على وجه اقوى و
ذلك بخلاف بيعه لانتقال منافع العبد لشخص آخر فلا يمكن بقاؤها من غير اذن المولى وضعّفه الشارح الفاضل
بعدم قصوره عن توكيل عبد الغير فانها لا يبطل ببيعه وان كان للثاني فسخها والذي يظهر من مراجعة ط ان الشيخ
فرض المسئلة الاولى في توكيل عبد الغير والثاني في اذن السيد لعبده وبين الفرق بان اذن السيد ليس بتوكيل
حقيقة وانما هو الزام بحق الملك وقد زال بخلاف الاول فانه توكيل حقيقة والبيع والعتق لا يمنع ابتداء توكيله
وكذلك لا يقطع استدامته وعلى هذا فالاشكال مرتفع من اصله وعبارة المتن ايضا في النسخ المصححة العتيقة التي
النظر القاصر موافق لذلك فانها هكذا ولو وكل زوجته او عبد غيره ثم طلق الزوجة او اعتق العبد الخ **قال**
واذا وكل انسانا في الحكومة لم يكن اذنا في قبض الحق اذ قد يوكل من لا يستامن على المال وكذا من خلاف ثبات لم يكن له
مطالبة الورثة اما لو قال وكلتك في قبض حقي الذي لو وكله في قبض المال فانكر الغريم لم يكن ذلك اذنا في المحاكمة اذ قد
لا يرتضي للخصومة لو قال **فرع** لو قال وكلتك في قبض حقي من فلان فمات لم يكن له مطالبة الورثة اما لو قال
وكلتك في قبض حقي الذي على فلان كان له ذلك ولو وكله في بيع فاسد لم يملك الصحيح وكذا لو وكله في ابتياع معيب
وان كان لانسان على غيره دين فوكله ان يبتاع له به متاعا جاز ويبرء بالتسليم الى البايع متى لما كان مبنى الوكالة
على النيابة عن الغير بمقتضى قوله وامره فجميع تصرفاته مقصود بما دل عليه لفظ موكله ولو بمقتضى العادة والالتزام
فالوجه في المسئلة فيحتاج ايضا الى اذن من موكله والمفروض عدمه وكذا في المسئلة الثانية فان تعلق الغرض باخذ الحق
من احد غير مستلزم لاخذه من آخر الا من يده بيده كالوكيل ونحوه وليس الوارث كذلك للتغاير الحقيقي فعسى ان يجد به
ولا يطالبه وهذا بخلاف ما اذا وكله بالاخذ مما عليه شامل لجهة وماله فيشتمل الاخذ من يد اي شخص كان وذمة
الميت غير موروثة ولم تزل تلك الصفة بموته فيصدق الصيغة حقيقة وان تغير المطالب به فلا مجال للسؤال والجواب
الذين ذكرهما في الشرح بقوله فان قيل وصف الحق بكونه على فلان يشعر بحصر القبض فيه لان الصفة اذا اذالت بموته
لم يكن الحق المعلق بالوارث موصوفا بكونه في ذمة فلان فلا يكون هو الموكل فيه قلنا الوصف انما يفيد الاحتراز به
عن دين آخر له في ذمة شخص آخر ولا اشعار له بتخصيص القبض وبتقدير ان لا يكون له دين آخر على غيره فالصفة هنا
لمجرد التوضيح فيكون كما لو قال بع العبد السالم او الاكل وما شاكلهما من الاوصاف فان له بيعه وان لم يشتر وترك الاكل

انتهى كلامه

الاولى ما اشار اليه المصحح حقوق
فان صلاحيته شخص واشتباهه في امر
غيره دال على اهليته لغيره وعلى تعلقه
فابليته للجميع

فيحتمل

ولو تعين الحق [illegible]

انتهى كلامه قدس سره واستعلم مما ذكر حكم الصحيح اذا دخله في بيع الفاسد او شراء معيب فينتهي في الاول ويمسك عن الثاني
عملا باطلاق النهي عن بيعه وشرائه فيما تقدم في اداب التجارة اللهم الا ان يتعلق بعيبه كما في حكاية السفينة في
قصة موسى وخضر عليهما السلام غرض صحيح وبما ذكر ظهر وجه التوكيل بما في ذمته من الدين بشراء متاع وبراءة ذمته
بايصاله الى البايع فانه من حيثية مؤد لدينه ومن حيثية اخرى قابض ويتم ذلك بوصوله الى البايع فان مجرد
اقرار غير كاف في سقوط ضمانه لو تلف اذ لم يرخص الموكل الا بخصوص جعله ثمنا ولا يتم ضمان الثمن الا بوصوله
الى صاحبه فبرئ حينئذ **قال الخامس** فيما به تثبت الوكالة ولا يحكم بالوكالة بدعوى الوكيل
ولا بموافقة الغريم ما لم يقم بذلك بينة وهي شاهدان ولا تثبت بشهادة النساء ولا بشاهد وامرأتين ولا بشاهد
ولا ويمين على قول مشهور ولو شهد احدهما بالوكالة في تاريخ والاخر في تاريخ آخر قبلت شهادتهما نظرا الى العادة
في الاشهاد اذ جمع الشهود لذلك في الموضع الواحد قد يعسر وكذا لو شهد احدهما انه وكله بالعجمية والاخر بالعربية
لان ذلك يكون اشارة الى المعنى الواحد ولو اختلفا في لفظ العقد بان يشهد احدهما ان الموكل قال وكلتك و
يشهد الاخر انه قال استنبتك لم يقبل لانها شهادة على عقدين او صيغة كل واحد منهما مخالفة للاخرى وفيه تردد
اذ مرجعه الى انهما شهدا في وقتين اما لو عدلا عن حكاية لفظ الموكل واقتصرا على ايراد المعنى جاز وان اختلفت
عبارتهما واذا علم الحاكم بالوكالة حكم فيها بعلمه عدم ثبوت الوكالة بمجرد الدعوى وموافقة الغريم ظاهر لتعلق حق
الغير به فيبقى اقرار الموكل بها او اقامة بينة عادلة بما ذكره المص المحقق ناسبا اياها الى المشهور وبه قطع العلامة
في جملة من كتبه وجعله الشارح الفاضل المذهب المستقر للطائفة المحقة وقال في التذكرة ولا يثبت بشهادة رجل
وامرأتين ولا بشهادة رجل ويمين عند علمائنا اجمع سواء كان الوكالة كلها او لا ثم نسب الخلاف في ذلك
الى احمد في احد الروايتين عنه حيث قال بقبول الشهادة بالوكالة بالمال وغلطه وعلل الحكم بان الغرض الاصلي
منها الولاية على التصرف والمال قد يترتب عليها بالعرض وليس خلاف فيما بينها واستشكل الشارح الفاضل
فيما اذا اشتملت على المال كما اذا كانت الدعوى وكالة بجعل فان له جهتين فاستظهر ثبوت في ترجيح القول
لا خلاف عندنا في عدم ثبوت الوكالة بما يثبت به المال لان الغرض من الوكالة على التصرف وترتب المال عليها
انما يترتب عليها وليس هو المقصود الاصلي بخلاف الوصية بالمال ثم نسب المخالفة الى بعض العامة في خصوص
الوكالة بالمال حيث فيها بشاهد وامرأتين لا المال بشاهد وامرأتين او بشاهد ويمين لا الوكالة نظرها الواقع
البينة والمتقرر حيث يثبت المال لا القطع الا ان يكون ذلك قبل العمل والمتجه عدم ثبوت المال لانه يترتب
على الوكالة فمع بطلانها يبطل ما يترتب عليه واستظهر فيما المحقق الثاني من ظاهر اطلاقهم واحتمل ان
يكون المستند الى القول المشهور من المص من اجل ما ذكره الله تعالى ومما ذكره المص من قبول شهادة
البينة مع اختلاف الالفاظ مبناه على عدم ضرورة لفظ في تحقق الوكالة اذ ليس في حد ساير العقود حصول
لفظ للايجاب والقبول وساير ما اشترطوه من الالفاظ الخاصة والانشاء وعدم الفصل بل اكتفي مع افادة
العلم ايضا بالخط وقد تقدم تجويز المحقق الاردبيلي ره فيها بحصول علم الوكيل برضاه فيأتي بما اقتضى رايه فيها
وان كان ذلك الحديث مرضيا في النظر القاصر والغرض كر السورة في الجملة فتبين ان لا مدخلية لاختلاف
الزمان والمكان والالفاظ في ذلك وليس شهادة الواحد العدل اقل من الكتابة الامنة ان القول
مع حصول العلم بها فان غاية الامر ثبوت اذنه للوكيل في متعلق الوكالة وهذا المعنى بخلاف ما

وكذا م

علاص

بمال م

وقال المحقق الثاني

واستشكل الشارح الفاضل فيما اذا اشتملت
على المال كما اذا كانت الدعوى وكالة
بجعل فان له جهتين فاستظهر كالمحقق
الثاني ثبوت م

خاص م

عن المذكور م

ما لو اختلفا في عقد من العقود الشرعية المؤثرة بصيغتها للغاية المقصودة منها نعم يشكل الأمر فيما لو تناقض شاهداها
وذلك فيما اذا اتحد الزمان والمكان بان يقول احدهما سمعت منه اذنه في توكيله لفلان بالفارسية وشهد آخر في
تلك الخصوصيات انه اذن باللفظ العربي مثلا والفرق بين ما ذكره من قوله لو شهد احدهما انه وكله بالعجمية والآخر
بالعربية وبين قوله لو قال احدهما ان الموكل قال وكلتك وقال الآخر انه قال استنبتك حيث قطع بالقبول في
الأول وتردد في الأخير ان الأول اخبار عن حال ماضية فكلاهما شهادة على السماع عندما يؤدي معنى الوكالة
ولا تناقض في المعنى والاختلاف في الأخير اخبار عن انشاء الوكالة لا الاخبار عن حال سابقة فكل منهما لم يبلغ مبلغ
للقبول فلا يثبت به الحكم ويحتمل القبول لاتفاقهما في المعنى وهو اذن الوكيل في التصرف ولا مدخلية للفظ في افادة المعنى
حتى يحصل التناقض بينهما فلذلك رجح القبول وظاهر ان هذا المعنى فيما اذا احتمل صدقهما ولم يتناقض المعنى في شيء من
المعنى اما اذا تناقضا وذلك مما يتحقق باتحاد التاريخ في سماعهما وعدم اختلاف في زمان ولا مكان اصلا واليه
اشار بقوله اذ مرجعه الى انه اشهد في وقتين وكذا الوجه للتناقض في متعلق الوكالة وكيفيتها اللازمة لها
غير مفارقة اياها فان القبول والحكاية لاقرارها والأخير الى انشائها ولعل الاقوى رجوع الأخير الى الأول مع امكان
وقوعهما وعدم التناقض بينهما كما عرفت وذلك كله فيما اذا قصد حكاية لفظ الموكل بخصوصه واما اذا اقتصرا على المعنى
وتركا التصريح بخصوص الالفاظ فلا مشاحة في القبول لاتحاد المعنى كما نبه به في آخر الكلام وما ذكره اخيرا من حكم الحاكم
بعلمه فالظاهر انه لا اختصاص بالوكالة بل ذلك من افراد ما صح له الحكم بعلمه وتحقيقه وبسط المقال فيه يأتي ان شاء الله
تعالى في مباحث القضاء وقد تفع بما ذكر ترديدات الشهيد الفاضل وما استشكل من الايرادات على ظاهر كلامه ره ويمكن
تنزيل كلام العلامة وغيره ايضا على نظير ذلك والله تعالى يعلم **قال** تفريع لو ادعى الوكالة عن غايب في قبض
ماله من غريم فان انكر الغريم فلا يمين عليه وان صدقه فان كانت عينا لم يؤمر بالتسليم ولو دفع اليه كان للمالك
استعادتها فان تلفت كان له الزام ايهما شاء مع انكاره الوكالة ولا يرجع احدهما على الآخر وكذا لو كان الحق دينا
وفيه تردد لكن في هذا لو دفع لم يكن للمالك مطالبة الوكيل لانه لم ينتزع عين ماله اذ لا يتعين الا بقبضه او
قبض وكيله وهو منفي في كل واحد من القسمين وللغريم ان يعود على الوكيل ان كانت العين باقية او تلفت بتفريط
منه ولا درك عليه لو تلفت بغير تفريط وكل موضع يلزم الغريم التسليم لو اقر يلزمه اليمين اذا انكر لا ريب في وجوب تسليم
الغريم ما عليه الى الوكيل بعد ثبوت الوكالة بالبينة كما يجب تسليمه على صاحبه وكذا لا يحكم بوجوب تسليمه مع انكاره
مع فقدها وهل يلزمه اليمين فالذي قطع به المصنف عدمها بناء على ان موضع اليمين فيما لو اقر نفذ اقراره و
ليس الأمر كذلك فيما نحن فيه على المشهور ويحتمل توجه اليمين عليه لو ادعى علمه به ولعل نظر الشهيد ره في توجهه لذلك ولو صدق الغريم
مدعي الوكالة فالمال اما ان يكون عينا او دينا فان كان الأول فالمشهور عدم امر الحاكم بتسليمه اياه لان اقراره في حق الغير
ولما لم يكن منازع في الحال يجوز رده اليه في الحال والمالك بعد حضوره على حجته مع عدم تصديقه ويحلف الوكيل لذلك — الظاهر
فيأتي عليه حكم ما لو ترتب الايدي على المال المغصوب فيتسلط على الرجوع على من شاء منهما فان رجع على الدافع يرجع في
ارجاع العين على الوكيل ولو رجع الى الوكيل لم يرجع اليه لاعترافه بظلمه اياه وكذا الحال لو كانت العين تالفة بغير تفريط
فلا يرجع الوكيل على الغريم لاعترافه بالخروج عن العهدة برده اليه وبرئ عن ضمانه وكذا لو رجع الى الغريم فلا يرجع الى
الوكيل لانه باعترافه امين فلا يضمن بما صنع الا ان يكون مدعيا التفريط فيرجع الى المفرط فقد ظهر حكم العين واما لو كان

دينا ففي وجوب

دينا ففي وجوب دفعه اليه وجهان منشأهما ان الوكالة انما يكون عن الموكل واقرار الغريم غير مثبت له لكونه في حق الغير ولان من
لوازمه وجوب التسليم وبراءة ذمة الدافع وليس هنا كذلك لبقاء الغايب على حجته وجواز مطالبة الغريم بعد
الانكار ومن ان وجوب الدفع من اجل تصديقه واقراره وانكار الغايب بعد حضوره غير مؤثر فيه وتوقف وجوب
الدفع على ابرائه من كل وجه غير مسلم وبطلانه فلحصول البراءة في حق نفسه وذلك كاف لابراء ذمته واقعا وفي
نفس الامر بزعمه وما تمسكوا به من جواز الامتناع عن التسليم حتى تشهد لذلك فهو بالنسبة الى المدفوع اليه
ممكن فوجوب الدفع نظرا الى علمه كما رجح الشهيد الفاضل في النظر القاصر متعين اذ لا مجال لمنع حقه بعد اعترافه بعلمه — لعلمه
هذا باحتمال الادعاء خلاف الحق من صاحبه ثم بعد حضوره وانكاره فخصومته مع غريمه لا مدعي وكالته لانه غير
قابض ماله لان الدين لا يتعين قبل اقباضه وقبضه وقبض الوكيل على زعمه كان عبثا وللغريم الرجوع على
الوكيل مع بقاء العين او التفريط في التلف لا بدونهما لمصادقته على وكالته وعدوانه موكله وفرع الشهيد الفاضل
على ذلك تعلق اليمين على الغريم المنكر لوكالته لو ادعى عليه العلم للزوم التسليم عليه لو اقر به فتوجه اليمين عليه
موافق للضابطة المشهورة ان كل من اقر بشيء يلزمه توجه اليمين عليه لو انكره وذلك بخلاف ما لو كان عينا
كذا ذكره الشهيد الفاضل ره وبين وجه الفرق بينهما المحقق الثاني في بعض تعليقاته على الكتاب بان العين
ملك الغير لا تعلق للمقر بها فلا يمضي اقراره عليها اما الدين فان له تعلقين تعلقا بالمقر وهو وجوب دفعه الى
المالك او وكيله وتعلقا بالمالك وهو تخصيصه بما دفعه اليه ووجوب قبوله عليه فاذا اقر من عليه الحق فقد
اقر على نفسه لا على غيره فيؤمر بالدفع لكن لما كان بعرض ان يكون المستحق فلا يصادف الدفع الابراء امكن عدم
الوجوب لان الواجب عليه دفع مبرئ ظاهرا وباطنا مع معارضة قوله ع اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولم
يثبت المخصص في محل النزاع انتهى كلامه ره وما استدركه اخيرا فقد علم تحقيق الجواب عنه بما ذكرنا ههنا ولعل فرض
المسألة في الغايب من اجل عدم الحاجة الى البحث لتيسر السؤال عن حقيقة الحال منه ومع التعذر فالظاهر — في الحاضر
انه كالغايب كما وجهه المحقق الاردبيلي ره **قال** السادس في اللواحق وفيه مسائل الأولى الوكيل امين
لا يضمن ما تلف في يده الا مع التفريط او التعدي امانة الوكيل فيما وصل الى يده ظاهر فان المفروض كون الوكالة
باذنه فهو بمنزلة امانة مالكية فيما تحت يده فلا يستعقب الضمان لو تلف من غير تقصير ولا تعد منه فيضمن
مع كل منهما وان كانت الوكالة بجعل لما تقدم تفاصيله في كتاب الوديعة **قال** **الثانية**
اذا اذن الوكيله ان يوكل فان وكل عن موكله كانا وكيلين له ولم تبطل وكالتهما بموته ولا تبطل بموت احدهما
ولا يعزل احدهما صاحبه وان وكل عن نفسه كان له عزله فان مات الموكل بطلت وكالتهما وكذا ان مات
الوكيل الأول قد تقدم حكم التوكيل واقسامه فيما تقدم فيما لو اذن في التوكيل مطلقا او صريحا بتوكيله عن موكله
او بتوكيله عن نفسه ففي الأول ثلاثة اوجه وهي احتمال وكالته عن الموكل او عن الوكيل او مفوضا اليه مختارا فيما شاء
وجه الأول ان المفروض ان التوكيل انما وقع باذنه فيقع لذلك عنه ولتبادره من الاطلاق لان الحق له فلا يتجاوز
الا بتصريح منه وبه قطع العلامة في التحرير والقواعد ووجه الثاني ان الظاهر ان غرضه تسهيل الأمر على وكيله خصوصا
فيما يعسر تفرده به وجرت العادة باشتراك الغير معه في مشيئته ووجه الأخير وهو الظاهر من اطلاق المصنف وان احتمل
كلامه للوجهين الاخيرين كما نبه به الشهيد ره تكافؤ المحتملين وكون كل منهما مقصودا للعقلاء فعدم تعيين احدهما اما

لكونه معوضا للاجرة اليه فيهما وحكم الفرعين الاولين ظاهر فينعزل الوكيل الثاني بعزل كل من الوكيل الاول وموكله اذا وكله عن
نفسه اما الاول فلكونه اصلا في الاستحقاق واما الاخير فلكونه فرعا له وكذا يبطل وكالة الاخير بموت كل واحد منهما لما
تقدم واما فيما لو وكله عن موكله فليس لاحدهما عزل الاخر وينعزل بموت الموكل وخروجه عن اهلية التوكيل دون الوكيل
في توكيله بقي من اقسام المسئلة صورة اخرى وهي ان الوكالة مستندا لاطلاق اذن التوكيل الاعتماد على القرائن الحالية و
المقالية فيحتمل فيها الوجه الثالث بان يكون التوكيل عن نفسه او عن موكله او يخير بينهما و توقف في الذكرى كما
تقدم من الصور وفي التحرير قطع بكون الاخر وكيلا للوكيل لا الوكيل فيبتنى عليه احكامه كما تقدم ووجه الثاني
ولعله الوجه ومقتضى الاحتياط التصريح بالمقصود فان ترك الامر حتى يخرج عن الشك من الشبهة والله تعالى يعلم قال الشارح — ويخلص م
يجب على الوكيل تسليم ما في يده الى الموكل مع المطالبة وعدم العذر فان امتنع من غير عذر ضمن وان كان
لعذر لم يضمن ولو زال العذر فاخر التسليم ضمن ولو ادعى بعد ذلك ان تلف المال قبل الامتناع او ادعى — هناك م
الرد قبل لا يقبل دعواه ولو اقام بينة والوجه انما يقبل لا ريب في وجوب تسليم الوكيل ما في يده بعد — قبل المطالبة م
مطالبة موكله او اشتراط تسليمه باخذ وعدم المماطلة في باخذه الا لما يعذره الشرع لانه امانة مالكية يجب — فيه م
رده مع امكانه كسائر الامانات من الوديعة والعارية وغيرهما وكذا الظاهر كما قاله المحقق الاردبيلي نفي
الخلاف في ضمانه بعد تعذره وتعويقه والظاهر ان التحويل في امثاله الى العرف الشرعي والغالب في العادة فيعتبر — ولو بعد زوال العذر م
ما يطلق ويعد بانهما يترتب عليه الضمان مع تلفه او نقصه فلا يضر اكمال الصلوة الواجبة او النافلة ومع ضيق الوقت
يعتذر عليه ادائها وعد منها الفراغ من الحمام واكل الطعام وامثالها من الاعذار العرفية على ما صرح به في الكفاية
وتعجب الشيخ الفاضل من العلامة حيث ذهب ههنا الى التوسعة العرفية وعدم تضييق الامر عليها مع
انه في باب الوديعة حكم بعضهم لا مرحى لم يجوز اتمام الصلوة النافلة مع ان اللائق ان يعكس الامر لان
الوديعة احسان محض لا يدخل فيها شائبة غرض بخلاف الوكالة فانه غالبا يكون بجعل فالمناسب تخويف الامر
عليه ولا اقل من التسوية بينهما ولما كان حق الناس اشد من حق الله فينبغي كمال الاهتمام وعدم المبالغة و
المماطلة في براءة الذمة من كل منهما بقدر المقدرة فلو اتفق المطالبة في اثناء الصلوة خففها وكذا في الحمام
وغيره من المشاغل الشايعة الغير اللازمة فيراعي الاحتياط في كل ما كان والله المستعان والظاهر عدم الحاجة
الى المطالبة في الامانات الشرعية كما لو وقع في عطارة الريح الثياب من دار الجار واداء الزكوة والخمس الموجبة
الى الفقراء وكذا ما دفع الى احد ليصرف في مصارفهم وكذا ما وجب عليه بنظر وشبهه اذا لم يشترط
التعويق والتأخير وكذا الكفارات وتامل الفاضل الاردبيلي في بعض موارد ما لحق بعد لعدم ثبوت
الفورية بتلك الدرجة وفي خبايا التوسط بين الحالين جمع بين الطرفين والاحتياط معلوم لا ينبغي تركه في
البين ثم انه اذا امتنع من رد المال على موكله ثم ادعى تلفه او رده لا صاحبه قبل الامتناع فهنا
يكون امتناعه الاول من انكار اصل الوكالة او وصول شيء حتى يجب عليه رده او يقول لا حق لك علي او لا — بدعه
يلزمني دفع شيء فعلى الاخرين لو ادعى تلف المال او رده قبل المطالبة سماع دعواه وسماع بينته نظرا الى — عليه م
عموم اقامة البينة وسماعها ظاهرا اذ لا منافاة بين الكلامين ولا كذب صريحا في البين وعلى الاول يكون
المدعي دعواه الثاني مكذبا بالدعوى الاول ومكذبا بالبينة فان الرد والتلف لا يكونان الا عن قبض وتسلم المال

فلا يسمع انكاره ولا بينته شيئا اصلا ووجه المص المحقق قبول قوله في ادعائه التلف عملا بعموم شرعية البينة وقبول قول
من في يده شيء اينما كان او غاصبا اما الاول فظاهر من عموم قوله ليس على الامين الا اليمين ولا يخرج بذلك عن الامانة
لاحتمال السهو والنسيان اللازمين للانسان او كان غرضه حفظ اشاعته فيودي بقوله الاول انكار ما يجب رده
عليه وامثال ذلك وكذا يشمله عموم قوله البينة على المدعي و لو ابدى عذرا في الانكار الاول يشمل ما ذكر قوي
القول المذكور بان يقول كنت اظن حين المطالبة بقاء المال ثم تبين لي انه كان قد تلف او يقول اخبرني وكيلي ابقا
ثم تبين كذبه هكذا فصله المحقق الثاني ره والاصل فيه ان يوضع اصالة قوله مهما امكن على المحمل الصحيح ثم
اطلاق كلام المص المحقق ينبغي تنزيله على المحتمل الاول فان فيه التردد والاشكال لقيام الاحتمال واما مع الاخير
فكما افاده الشيخ الفاضل لا مجال للاشكال واحتمال الخلاف ضعيف جدا ويفهم من تقييد المص اصل المسئلة
بادعاء التلف قبل الامتناع انه اذا ادعاه بعد الامتناع يكون قوله وبينته مسموعا وحسنه الشيخ الفاضل الذي قال
كونه متعديا بامتناعه ولا يلزم منه تكذيب بينته ولا سماع دعواه كما هو المفتى به في حق الغاصب الصريح واختلف
كلام العلامة في ذلك ففي غير الارشاد لم يفرق بين دعوى التلف في الحالين اي قبل الامتناع وبعده واختار فيه
السماع في دعواه التلف والرد بعد الامتناع ففي الاخير يسمع دعواه وبينته عملا بالضابطة واما على الاخير وهو
ادعائه التلف فيحكم بضمانه لخروجه عن الامانة بادعاء خلاف الواقع فيلزمه المثل ان كان مثليا او القيمة
ان كان قيميا كما فصله الشيخ الفاضل ره قال الرابعة كل من في يده مال لغيره او في ذمته له ان يمتنع
من التسليم حتى يشهد صاحب الحق بالقبض ويستوي في ذلك ما يقبل قوله في رده وما لا يقبل الا ببينة هربا
من الجحود المفضي الى التركنا واليمين وفصل اخرون بين ما يقبل قوله في رده وما لا يقبل فاوجب التسليم في
الاول واجاز الامتناع في الثاني الا مع الاشهاد والاول اشبه قد تقدم وجوب رد الوكيل ما وكل فيه الى
موكله بعد مطالبته والغرض من ذكر هذه المسئلة بيان عدم تحمل جواز التواني عن رد المال باي نحو صار في
يده سواء كان لاجل الوكالة او غيرها كيلا يكون من المعتدين وهو احتمال الجحود بالعمد او السهو والنسيان
المستلزم لترتب الدعوى او اليمين عليه وفيه دفع للضرر والضرار وعم الحكم سواء كان مقبول القول في رده كا
الوديعة ام لا كالدين والقول بالفصل
و وجهه نفي الضرر
عليه بعد قبول قوله فليس له الامتناع حتى يتمكن من احضار الشهود ويرد عليه ان الحلف لذوي المروات ووجوه
العباد اشق من غرامة المال في العادات فليس التحليف باهون عليه من التغريم بل الاخير عند بعض اهون من
الاول كما نبه به الشيخ الفاضل ره ثم انه ره ناقش على ظاهر عبارة المص المحقق بان كتاب التجوز في تادية المراد من
اجل ان مع اباء الغريم عن الاقباض كيف يتصور القبض حتى يطلب ممن له الحق الاشهاد وجعل حق التعبير بالمطلق
حذف قوله بالحق والاكتفاء بقوله حتى يشهد وجعل الاحسن في الجواب جعل الباء بمعنى على كما في قوله سبحانه ومن
اهل الكتاب من ان تامنه بقنطار يؤده اليك ومنهم من ان تامنه بدينار لا يؤده اليك وفي النظر القاصر ان لا
حاجة الى تلك التجشمات اذ انها مما لا يخلو عن افادة الزمان فكانه يصدق الاشهاد بقبض ما كان يصدق بقبض
ما يكون فلا مجال للمناقشة اصلا ثم ان المصدرة لما كان في معرض ذكر الحقوق المالية المالكية لذوي الاستحقاق وخاصة
في العقود بقرينة العنوانات تختص الحقوق المالية لارباب الاستحقاق الغير المعينة خارجة عن البحث فلا يرد عليه الحقوق المالية

المنفقة المعدودة في كتب العبادات من الزكوة والخمس ووجوب دائما فورا من دون انتظار وحضور شهود فانه غير مطالب بشاهد
ولا بينة كما هو مبين من حكايات وصايا امير المؤمنين ع في ارسال العمال لجباية الزكوات ويظهر منها الرخصة في اداء
الحقوق الواجبة عليهم بانفسهم وقبول قولهم فيه فاندفع المناقشات على العبارة بعد وضوح المبنى **قال الخامسة**
الوكيل في الايداع اذا لم يشهد على الودعي لم يضمن ولو كان وكيلا في قضاء الدين ولم يشهد بالقبض ضمن وفيه تردد
قال السادسة اذا تعدى الوكيل في مال الموكل ضمنه ولا تبطل وكالته لعدم التنافي ولو باع ما تعدى
فيه وسلمه الى المشتري برئ من ضمانه لانه تسليم ماذون فيه فجرى مجرى قبض المالك **قال السابعة**
اذا اذن الموكل لوكيله في بيع ماله من نفسه فباع جاز وفيه تردد وكذا في النكاح تلك المسائل الثلثة متعلقة
بكيفية عمل الوكيل وضمانه وعدمه الاولى ما ذكره المص اولا من عدم ضمان الوكيل موافقا لغيره وتبعه العلامة
وهو عدم الضمان في ترك الاشهاد على الودعي دون قضاء الدين هو المشهور ووجه بان مبنى امره غالبا
على الاخفاء والتقصير الموجب للضمان هو التجاوز عن المتعارف في العادات وهي مختلفة في المعاملات وذلك
بخلاف قضاء الدين فانه تابع لاصله فكما ان الاشهاد عليه من المجوزات بالوجوه الاكيدات كذا اداءه بل كان
الحكمة فيه اكد فان التغريم واداء مرة بعد اخرى اشق على النفس وعلل ايضا بقبول قول الودعي في الرد والتلف فليس
للاشهاد فايدة فيه بخلاف المديون وهذا الوجه في النظر القاصر غير موجه فان التجاوز عن مطالبة العوض بعد دعوى
التلف هون بكثير من انكاره واسا ان يحصل للنفس من الاول نظرا قد يحمل صحيح واحتمال الصدق في مقال فيسترح بابه
على البلا بخلاف ما نحن فيه لانكاره الاول فان ميدان التنازع فيه اوسع وتردد النفس فيه اطول لاحتمال الخيانة
مثل الوكيل والودعي فيه فيحصل للنفس فيه انقباض من كثرة القيل والقال كما هو المشاهد فيما يخطر بالبال وفصل
المحقق الثاني ره فحكم بضمانه في غيبة الموكل دون حضوره وما ذكره بعد تسليم الاصل لا يخلو عن نظر فان سكوت
الموكل المستحق قد يكون لغفلته عن ضده او اطمينانه اليه باشه ناخذ الوثاقه لفعاله او قد ظهر عنده قاطع بعدم ضمنه
فيه او يمنعه الحيا او الخوف عن طلب الاشهاد عليه وامثال ذلك ويكون لاجل ضمانه لو كان مقصرا فلا يدخل
عليه حزازة فيه واستثنى ايضا اذنه فيه وهو في محله بل لا حاجة الى استثنائه فان سبب الضمان عن خروج عن امره
وبعد الاذن لا مجال لتوهمه ثم اعلم ان تردد المص المحقق كما نبه الشه الفاضل يحتمل رجوعه الى كلا الامرين
من عدم الضمان في الاول والضمان في الاخير فيكون رجوعا عما سبق منه في الوديعة ويحتمل ان يكون في تفتيش
الافتراق بين المسئلتين وعدم ظهور ما ذكروه في البين وعلى اي تقدير فما يدل على لزوم الاشهاد فيما
نحن فيه ما رواه يب عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن الحسين عن
دينار بن حكيم عن داود بن حصين عن عمر بن حنظلة عن ابي عبد الله ع قال سالته عن رجل قال لاخر اخطب
لي فلانة فما فعلت من شيء مما قاولت من صداق او ضمنت من شيء او شرطت فذلك لي رضا وهو لازم لي ولم يشهد
لها عليه بذلك الذي قال له حل لها ان تتزوج ولا يحل للاول فيما بينه وبين الله عز وجل الثانية لاريب في
حكما الا ان يطلقها لان الله تعالى يقول فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان لم يفعل فانه ماثوم فيما بينه و
بين الله عز وجل الثانية لاريب في ضمان الوكيل مع التفريط والتصريح بذلك بخصوصه مما لا يبسط المقال او
ليتفرع عليه تاليه وهو عدم بطلان وكالته بذلك ولا منافاة بينهما لعدم اشتراط العدالة في الوكيل بل الاسلام

على ذلك فذهب فخطب له وبذل عنه الصداق وغير ذلك مما طالبوه وسألوه فلما رجع اليه انكر ذلك كله قال يغرم لها نصف الصداق عنه وذلك انه هو الذي ضيع حقها فلما لم يشهد صح

ايضا الآ

ايضا الآن بعض المواضع فلو باع بعد التعدي عن اذنه واقبضه المشتري كان اقباضه غير منهي لكونه داخلا في الاذن
الاول ولا يخرجه التفريط عما اذن له فبالاذن جرى مجرى قبض المالك له فكما ان بقبضه اياه خلص الوكيل عن الضمان
فكذا قبض المشتري الواقع باذنه ولا ضمان في قبض الثمن عنه ايضا لذلك والتصريح بامثال ذلك للرد على بعض العامة
القايل ببطلان الوكالة بمجرد التعدي والتجاوز عما جاز له معللا بانها امانة فترتفع بزوالها كالوديعة
والحق كما قاله الشه الفاضل ان الوكالة كالرهن تضمنت شيئين الامانة والاذن في التصرف وبعد التعدي وان زالت
الامانة لكن بقي الاذن بحاله فيه كبقاء الوثاقة في الرهن عند الجميع ولا تلازم بين الخاصيتين حتى يبطل كل منهما ببطلان
الاخر وهذا بخلاف الوديعة اذ ليس فيها الا الامانة فبارتفاعها صارت مضمونة بسبب التعدي فلا جهة جامعة
بينهما حتى يرتفع احدهما بارتفاع الاخر هذا مع تطرق المنع في ارتفاع الوديعة مطلقا كما ذكره الشه الفاضل ره وليس الحكم
كالوصاية والولاية حتى في الوقف حيث حكموا ببطلان الاهلية فيهما وسيأتي تحقيق الامر انشاء الله تع ثم اعلم انه قد تردد
في ذكره في زوال الضمانة بعد البيع وقبل الاقباض والقبض وجه التردد من زوال ملك الموكل بمجرد البيع ودخوله في ملك
المشتري ومن عدم دخوله قبل القبض في ضمان البايع دونه وقواه الشه الفاضل ره وهو الاقوى لان بعد ثبوت
ضمانه لابد له من رافع يقيني فان اليقين لا ينقض الا باليقين مثله كما استفيض من اخبار كثيرة فتدبر الثالثة
ما ذكره المص من جواز مع الوكيل ما وكل ببيعه من نفسه على تردد فوجه الجواز ان الحق لهما ولا يتجاوز عنهما فاذا
صح جميع تصرفاته بالاذن المطلق فلم لا يجوز ان يحكم بصحة بيعه من نفسه بعد الاذن الصريح نعم لو لم يقع التصريح
لامكن ان يقال بانصراف الاطلاق الى الغير فلذا لا يجوز ان يعطي ما وكل في شرائه من نفسه وكذا ما وكل في بيعه
بعنوان الاطلاق ان يبيعه من نفسه واحتمال البطلان منشاؤه اتحاد القابل والموجب وذلك في غير الولي
محل اشكال وخلاف كما سيأتي في النكاح **قال السابع في التنازع وفيه مسائل الاولى** اذا اختلفا في
الوكالة فالقول قول المنكر لانه الاصل المستمر ولو اختلفا في التلف فالقول قول الوكيل لانه امين
وقد يتعذر اقامة البينة بالتلف غالبا فاقنع بقوله دفعا للالزام بما تعذر غالبا ولو اختلفا في التفريط فالقول قول
منكره لقوله ع واليمين على من انكر في التذكرة فرض اصل المسئلة في ادعاء الوكيل وانكار الموكل وفي عدم عبر عنها
بمثل المص المحقق نعم الشه الفاضل مثل المحقق الثاني تلك العبارة لكنه فرضها في صورة ادعاء كل منهما اما كون الوكيل
مدعيا فظ واما كون الموكل مدعيا نفرضه في نحو ما لو كان الوكيل في بيع شيء مشروطا في عقد لازم فادعى الموكل
حصوله ليخرج عن العهدة ويصير العقد لازما وانكره الوكيل ونحو ذلك ولعل في التعبير عن هذه المسئلة بتقديم
قول المنكر وعدم تصريحه بتقديم قول الوكيل دليل على احتمال التعميم المزبور ثم تقديم قول الوكيل في صورة تلف ما
في يده موافق للضابطة المشهورة من تقديم قول الامين للحديث المشهور بل يظهر من كلام الشه الفاضل
اتفاق اصحابنا عليه سواء ادعى تلفها بسبب ظاهر كالغرق والحرق او خفي كالسرق وادخل في حكمه الاب والجد للاب
والحاكم وامينه والوصي وتحقيق الامر وتفصيله في كتاب الوديعة والعارية وغيرها فراجعها وما ذكره من حكم
دعوى التفريط موافق للضابطتين اي كونه منكرا وامينا والمراد بالتفريط التجاوز عن الحد الذي لزمه الشرع
في حفظ الامانات فيشمل التعدي والتفريط بلا قصور في الدلالة **قال الثامنة** اذا اختلفا
في دفع المال الى الموكل فان كان بجعل كلف البينة لانه مدع وان كان بغير جعل قبل القول قوله كالوديعة وهو قول

في ضمان المشتري فلذا حكموا بكون تلفه من مال البايع

شهود وقيل القول قول المالك وهو الأشبه اما الوصي فالقول قوله في الاتفاق لتعذر البينة فيه دون تسليم
المال الى الموصى له وكذا القول في الاب والجد والحاكم وامينه مع اليتيم اذا انكر القبض عند بلوغه ورشده وكذا
الشريك والمضارب ومن حصل في يده ضالة اما تقديم قول الموكل فموافق للضابطة فانه منكر ووظيفته اليمين
كما ان وظيفة المدعي البينة والتفصيل بين الوظيفتين قاطع للشركة سيما اذا كانت الوكالة بجعل والتفصيل بين جعل
واما اذا كان الوكيل متبرعا محضا ففيه خلاف فقيل بتقديم قول الوكيل كالودعي وهو المشهور لعموم قوله
ليس على الامين الا اليمين ولعموم نفي السبيل على المحسنين والامين وان كان من جملة السبيل الا انه خارج
بالاجماع ويبقى الباقي وقيل بتقديم قول المالك فيقبل قوله مع يمينه كما اختاره المص والشارح الفاضل ورجح نفي الفرق
بينه وبين الودعي لاشتراك الدليل الا ان يتحقق الاجماع واستبعد ثبوته والمصالحة في امثاله طريق السلامة
وان كان المشهور قوى لثبوت التخصيص ودخوله تحت الامين والله تعالى يعلم واستظهر الشارح الفاضل نفي الخلاف في تسليم
المال فحكم بتقديم قول الموصى له واليتيم بعد البلوغ والرشد اذا انكر الاقباض والقبض واما تقديم قول الوصي
في الانفاق مع ان قوله مخالف للاصل يحتاج في نظايره الى البينة بناء على الضابطة المشهورة فعللوه بتعذر اقامة
البينة عليه فيقبل قوله مع يمينه دون بينة للعسر والحرج المنفيين وذلك بخلاف تسليم المال لامكان اقامة
البينة عليه كما بينه الشارح الفاضل ره قال الثالثة اذا ادعى الوكيل التصرف وانكر الموكل مثل
ان يقول بعت او قبضت قيل القول قول الوكيل لانه اقر بما له ان يفعله ولو قيل القول قول الموكل امكن لكن
الاول اشبه مبنى الاول على تقديم قول الانسان فيما يخبر عن فعله فانه ابصر به خصوصا اذا استامنه ووجه
القول الثاني البناء على الاصل المشهور من لزوم البينة على المدعي ورجح المص الاول مبناه على تقديم الخاص
على العام لخصوصية الخاص وظهور الدلالة في العام وكلمات العامة في كتبه مختلفة ففي الارشاد حكم بتقديم
قول الوكيل واستقربه في عد وفي كره حكم بتقديم قول الموكل لكن اذا كان بعد عزل الوكيل واستقربه ايضا
اذا كان قبله معللا باصالة عدم التصرف واصالة بقاء ما كان على ما كان وفي التخليص التلخيص اطلق
قبول قول الموكل

وفي التبصرة اطلق قبول قول الوكيل وتوقف في التحرير لتعارض الادلة واستجود الشارح الفاضل بعد نقلها الاول
كما اختاره المص ولعله المختار ثم الظ كما افاده الشارح الفاضل عدم الحاجة الى تقييد المسئلة بدعوى تلف الثمن
في يد الوكيل كما ذكره بعضهم بناء على ذكر ذلك في التحرير فانه على سبيل المثال لا التقييد فان تلك الدعوى مسئلة
عليحدة تقدمت الاشارة اليها فان غرض الموكل فيما نحن فيه ان يرتجع العين والوكيل يدعي تحقق ما اذن فيه بفعله
فلا وجه للتقييد قال الرابعة اذا اشترى انسان سلعة وادعى انه وكيل لانسان فانكر كان القول
قوله مع يمينه ويقضى على المشتري بالثمن سواء اشترى بعين او في الذمة الا ان يكون ذكر انه يبتاع له حالة العقد
ولو قال الوكيل ابتعت لك فانكر الموكل او قال ابتعت لك لنفسي فقال الموكل بل لي فالقول قول الوكيل لانه ابصر بنيته
اما سقوط احكام البيع عن المنكر بعد حلفه فموافق للضابطة وكذا رجوع المال الى من اشترى وان ادعى

وكالة لغيره اذا لم يقيد العقد بكونه لغيره في ظاهر اللفظ كما افاده المص وكذا بعدم اعتراف البايع بصدقه وكذا مشروط
بعدم كون العين الواقعة ثمنا ملكا لمن انكر ويقبل البينة لمطلوبه والا حكم ببطلانه نظير ما لو كان الثمن مستحقا
للغير كما نبه به الشارح الفاضل ره والوجه في المسئلتين الاخيرتين ان معيار النظر فيهما يرجع الى قصده الغير المعروف الا منه
فالمرجع اليه كغيره مع يمينه على الظ كما نبه به الشارح اما على سماع دعوى التهمة او على امكان اطلاع الموكل على تصريح
الوكيل بكون قصده حين العقد ما ذكره من غير وجه محتمل للادعاء وهو كما ذكره ره قال الخامسة
اذا زوجه امرأة فانكر الوكالة ولا بينة كان القول قول الموكل مع يمينه ويلزم الوكيل مهرها وروي نصف
مهرها وقيل يحكم ببطلان العقد في الظ ويجب على الموكل ان يطلقها ان كان يعلم صدق الوكيل وان يسوق اليها
نصف المهر وهذا قوى فقديم قول منكر الوكالة موافق للضابطة المنصوصة واختلف الاصحاب بعد ذلك فقيل
ببطلان العقد ويترتب عليه ثبوت المهر لظهور فساده بحلف المنكر فلا اجود منا كحة بغيرها على ما تضمنته الرواية ذهب
المص ره وبعده العلامة في لف واختاره المحقق الثاني في الشرح لكن قيل ان كان انكاره بعد الدخول لم يلتفت الى انكاره
اصلا وعلى تقدير القول بالصحة فقيل على الوكيل تمام المهر لتفريطه في عدم اثبات وكالته فيغرم لذلك واختاره
الشيخ في النهاية وهو المنقول عن ابن براج ايضا وقيل يلزمه نصف المهر عليه احتج من قال بلزوم كل المهر عليه باستحقاقها
اياه جميعا بالعقد باعتقاده وثبوت المهر لاجله فلا وجه لانصافه فان الطلاق هو المنصف والقايل ببطلانه ظاهرا
الزم على الموكل طلاقها فيما بينه وبين الله تعالى ان كان عالما بصدق الوكيل وانه يعطي نصف المهر اليه ذهب
في ط وقواه المص ووافقه العلامة في التحرير استندوا في ذلك الى ما رواه في يب ٣ من الوكالات عن محمد بن
علي بن محبوب عن محمد بن الحسين عن ذبيان بن حكيم الأودي يرفعه من لزجر عن داود بن الحصين عن عمر بن
حنظلة عن الصادق عم في رجل قال لآخر اخطب لي فلانة فما فعلت من شيء مما قاولت من صداق او ضمنت من شيء
او شرطت فذلك رضى لي وهو لازم لي ولم يشهد على ذلك فذهب فخطب له وبذل عنه الصداق وغير ذلك
مما طلبوه وسألوه فلما رجع اليه انكر ذلك كله قال يغرم لها نصف الصداق عنه وذلك انه هو الذي ضيع حقها
فلما ان لم يشهد لها عليه بذلك الذي قال له حل لها ان تتزوج ولا يحل للاول فيما بينه وبين الله عز وجل الا ان يطلقها
لان الله تعالى يقول فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان لم يفعل فانه مأثوم فيما بينه وبين الله عز وجل وكان
الحكم الظاهر على الاسلام قد اباح الله لها ان تتزوج وعلل الحكم بعد الرواية بانه فسخ قبل الدخول فيستحق
النصف كالطلاق ورده الشارح بمنع التعليل فانه من باب القياس الممنوع وبضعف الرواية ثم قال ولو صح لم
يمكن العدول عنه وفي تعليقات الوالد العلامة ره على الشرح ما هذه لفظه اقول في صحيحة ابي عبيدة عن
الصادق عم في التهذيب في اخر كتاب النكاح في رجل امر رجلا ان يزوجه امرأة من اهل البصرة من بني تميم
فزوجه امرأة من اهل الكوفة من بني تميم قال خالف امره وعلى المأمور نصف الصداق لاهل المرأة ولا عدة عليها
ولا ميراث بينهما فقال بعض من حضر فان امره ان يزوجه امرأة ولم يسم ارضا ولا قبيلة ثم جحد الآمر ان يكون
امره بذلك بعدما زوجه فقال ان كان للمأمور بينة انه كان امره ان يزوجه كان الصداق على الآمر وان لم
يكن بينة كان الصداق على المأمور لاهل المرأة ولا ميراث بينهما ولا عدة عليها ولها نصف الصداق ان كان
فرض لها صداقا وهذه الرواية صحيحة وصريحة في غرم الوكيل نصف الصداق عند عدم البينة على الوكالة واستشهد

حقيقة الحال بسبب سماع اقراره قبل ذلك
واحتمل عدم سماع دعوى الموكل صح

بها ايضا المحقق الاردبيلي في الشرح فلا وجه للعدول عنها لكن مفهوم الشرط في هذه الرواية ان لا شيء لها اذا لم يسم
لها صداقا وهذا المفهوم مصرح به في رواية اخرى صحيحة مرتضية بهذا السند في التهذيب عن ابي عبيدة عن الصادق ع
ايضا بهذا المضمون وزاد في اخرها وان لم يكن سمى لها صداقا فلا شيء لها فتامل انتهى كلامه قدس سره ثم ما ذكره
كله انما كان مبناه على ظاهر الشريعة واما على تقدير صدق الوكيل وعلم الموكل به فاللازم عليه بينه وبين
الله تعالى ان يطلقها وان يبذل ما وقع العقد عليه من صداقها او نصفه وكذا الوكيل لو ضمنها كلا او بعضا
واحتمل المحقق الثاني ايضا حمل الرواية عليه كالشارح الفاضل ويحرم عليها التزويج اذا علمت بصدق الوكيل لاعترافها
وان عاسر الرجل عن الطلاق ففي تسلطها على فسخ نكاحها دفعا للضرر او تسلط الحاكم على الطلاق بناء على
كونه وليا على الممتنع او بقاءها معطلة كذلك حتى يتفق طلاقها او موتها اوجه ذكرها الشارح الفاضل وقبله
العلامة والمحقق الثاني رحمهم الله تعالى والقطع بشيء منها لعدم القاطع في غاية الاشكال والتوقف في المسالة
عن الفتوى حتى ياتي الفرج طريقة التقوى ثم لو رضي بالطلاق فقال ان كانت فلانة زوجتي فهي طالق صح الطلاق
ذكره المحقق الثاني في الشرح قال ولا يعد ذلك تعليقا قادحا لان الطلاق انما يقع على هذا التقدير حتى انه
لو طلق بدون هذا الشرط لم يقع بحسب الواقع الا على تقدير تحققه فالتصريح باللفظ مؤكد لنفس الامر والله
تعالى يعلم **قال السادسة** اذا وكله في ابتياع عبد فاشتراه بمائة فقال الموكل اشتريته بثمانين فالقول
قول الوكيل لانه مؤتمن ولو قيل القول قول الموكل كان اشبه لانه غارم حجة الاول كما ذكره الشارح الفاضل ان
الاختلاف في فعله وهو ابصر به ووجه الاول كونه مؤتمنا مما ذكره المص وحجة الاخر التمسك باصالة البراءة
عما يدعيه الوكيل ونفى الشارح الفاضل الفرق بين كون الشراء بالعين او الدين في ذلك وهو كذلك وخص الدعوى
ايضا بصورة تساوي المبيع بمقدار مائة درهم مستشهدا بما ذكره في التحرير وانه ان لم يكن الشراء صحيحا فان الاذن
المطلق في الشراء منزل على الشراء بثمن المثل والظاهر انه لا حاجة بالتخصيص في كلام المص بل ما ذكره في التحرير شق
من المسايل وما ذكره المص شق اخر ولا ضرورة في تنزيل احدهما على الاخر وحديث حصر الحكم بثمن المثل انما
يكون فيما اذا اقتصر حين العقد في المعاملة المزبورة واوقعها بازيد في ذلك وليس فيما نحن فيه من ذكره الحق
بل الدعوى جار فيما اذا كان مساويا باضعاف القيمة او انقص حين الدعوى بمراتب كثيرة وكانت المعاملة
حين الدعوى مساويا وبالجملة هو حكم اخر **قال السابعة** اذا اشترى لموكله كان البايع با
الخيار ان شاء طالب الوكيل وان شاء طالب الموكل والوجه اختصاص المطالبة بالموكل مع العلم بالوكالة
واختصاص الوكيل مع الجهل بذلك اما مطالبته مدعي الوكالة مع الجهل بوكالته واقباضه وقبضه و
عدم ظهور حاله ولو بعد ذلك فظاهر وكذا مطالبة الموكل مع العلم بكون المشتري واسطة ولم يضمن
الثمن ولا شياس الجهة بل وكله في اجراء الصيغة وبعض المقدمات المتعارفة لكونه نايبا فلا حق
للبايع عنده بل عند الموكل والمراد بجهل الوكالة كما نبه به الشارح الفاضل ره استمراره الى حصول القبض فلو
ثبتت وكالته بعد ما كان جاهلا حين العقد فالمطالب الموكل واحتمل استحقاق المطالبة للوكيل
استصحابا لما كان ولامكان عدم رضاه لمطالبة الموكل لو علم ابتداء وحكم بعدم ثبوت الوكالة باعتراف
الموكل بها لاحتمال تواطئهما على اسقاط حق المشتري عن مطالبة الوكيل لكن صرح في ذكره بان له الخيار على من شاء

منها الاثنى

منها لان الثمن على الموكل والعقد وقع مع الوكيل وضعفه الشارح الفاضل ثم اعلم ان الحكم بمطالبة الموكل مع العلم ومطالبة
الوكيل مع الجهل كما نبه به الشارح الفاضل ليس على اطلاقه بل على تقدير تعيين الثمن والثمن لم يكن له مطالبة من الثمن
في يده فتقدير المسالة كما نبه ره ان يقال ان الثمن اما ان يكون معينا او غير معين وعلى التقديرين فاما ان يكون سلمه الى الوكيل
ام لا وعلى التقادير فاما ان يكون البايع عالما بوكالته او لا فحين كان الثمن معينا فالمطالب به من هو في يده وان كان
في الذمة ودفعه الموكل الى الوكيل تخير البايع في مطالبة ايهما شاء مع علمه بالوكالة اما الوكيل فلكون الثمن في يده
واما الموكل فلكون اختلف له والمدفوع عن الثمن لم ينحصر في القيمة ولو لم يكن دفعه الى الوكيل فلا مطالبة **قال
الثامنة** اذا طالب الوكيل فقال الذي عليه الحق لا يستحق المطالبة لم يلتفت الى قوله لانه مكذب لبينة الوكالة و
لو قال عزلك الموكل لم يتوجه على الوكيل اليمين الا ان يدعي عليه العلم وكذا لو ادعى ان الموكل ابراه لما كان مقتضى
اقامة البينة على الوكالة مطالبة الحق من الغارم فلا وجه لسماع انكاره بنفي الاستحقاق لاستلزامه تكذيب
البينة وهو غير جائز واستشكل الحكم في القواعد من اجل ان نفي الاستحقاق اعم من تكذيب البينة لاحتمال
ان يكون سببه العلم بالعزل او ابراء الحق او التسليم الى الموكل او وكيل اخر واحتمل الشارح الفاضل تبعا للمحقق
الثاني دفع الاشكال بان نفي الاستحقاق وان كان محتملا لما يسمع فلا يسمع حتى تحرر الدعوى فيستحق الجواب
قال التاسعة يقبل شهادة الوكيل لموكله فيما لا ولاية له فيه ولو عزل قبلت في الجميع ما لم يكن اقام
بها او شرع في المنازعة قبول الشهادة فيما عليه من اجل العمل بالعمومات مع نفي ما يصلح للمانعية اذ ليس لا
فيما له الولاية عليه وفيه جر للنفع وكذا فيما له الولاية بعد عزله ما لم يقم بما ولاه ولم يشرع في الخصومة فانها
فلا تؤمن في النفس ان يثور في اجراء ما ادعاه وكثيرا ما يشتبه على النفس ويخيل اليه انه يريد احقاق الحق
وان لا حظ للنفس فيه والتصدي لجزئيات تلك المسايل مع ما يجيء في كتاب القضاء لداعية الذي في رد
هفوات بعض المخالفين **قال العاشرة** ولو وكل بقبض دينه من غريم له فاقر الوكيل بالقبض
وصدقه الغريم وانكر الموكل فالقول قول الموكل وفيه تردد اما لو امره ببيع سلعة وتسليمها وقبض ثمنها وتلف
من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض وصدقه المشتري وانكر الموكل فالقول قول الوكيل من حيث سلم المبيع ولو
يتسلم الثمن فكانه يدعي ما يوجب الضمان وهناك الدعوى على الغريم وفي الفرق نظر تقديم قول الموكل من
اصالة بقاء الحق على ما كان حتى يثبت الحق المخرج عنه ولا يكون اقرار الوكيل لتعلق حق الغير به ووجه التردد مما ذكر
ومن احتمال تقديم قول الوكيل لان النزاع في الحقيقة في فعله فتقدم قوله فيه لانه ابصر به سيما بعد كونه
مسامتا وقواه الشارح الفاضل ره وهو الصواب ويظهر الفايدة في دعوى التلف او تغير السعر او خيانة الوكيل و
اعساره وحسن مال الغريم ويساره واما الكلام في المسالة الثانية فحكم المص اولا بتقديم قول الوكيل بناء
على كونه امينا وقوله مقدم ولان النزاع فيما يتعلق بفعله وهو اعرف به وهذا بخلاف الاولى فلان النزاع
انما وقع في غرم الغريم واستصحاب البقاء على ما كان يعاضده والحق نفي الفرق بين المسالتين فان مرجع كل
الى فعل الوكيل وتقديم قوله كما عرفت فلذا رجع المص المحقق عن صريح الحكم بالنظر وكثيرا ما يطلق هذه اللفظ في
كلمات علماء النقول والعقول وهو اما ماخوذ   ومختار المص المحقق

الوكيل

بعد تدقيق النظر في مفاد كلامه في المقامين تقديم قول الوكيل في اليمين وحاصل الدعوى على الدعوى من حيث عدم
تصديقه في قبض الثمن وان صدقه في اقباض المبيع فدعواه ضمانه من حيث ادعاء المخالفة لما اذن فيه وهذا المقال
كما ذكره الشيخ الفاضل ره انما يتم مع كون التسليم متوقفا على قبض الثمن كما لو وكله في المبايعة حالة ولم يقع تصريح الاذن
في اقباض المبيع قبل قبضه واما مع صريح الاذن او كون الثمن مؤجلا باذنه فلا فرق في تقديم قول الموكل بين تسليم
الثمن وعدمه الا انه استشكل الشيخ الفاضل بكون مرجعه الى دعوى الوكيل التصرف والتلف فقد تقدم تقديم قوله

تقدم

فيهما وغاية الكلام ان يتوجه في دعوى القبض الخلاف اي خلاف تقديم قول الوكيل وهو تقديم قول الموكل لكونه
لكونه منكرا ثم وجه اندفاع دعوى التلف بان التلف الذي يجمع دعواه فيه ما كان بعد تحقق وصول المال
اليه وهو منتف فيما نحن فيه واما دعوى التصرف كما يكون بعد وصول المال اليه يكون كذا يكون قبله بل قد لا يجامعه كما لو كان
وكيلا في البيع خاصة غير ماذون له في التسليم وقد يكون التصرف هو القبض كما لو كان وكيلا فيه خاصة ثم ذكر
الشيخ الفاضل انه متى قلنا بتقديم قول الوكيل في القبض فهل يحصل بذلك براءة ذمة المشتري من الثمن فالظاهر
ذلك لاتحاد الحق فبعد قبول قول الوكيل في قبضه لا سبيل لتوجه اجباره على المشتري واحتمل عدم براءة ذمته بذلك
لاصالة عدم الاداء وانما قلنا بقبول قوله في حق الوكيل من اجل استيمانه وهذا المعنى مفقود في حق المشتري لعدم قبول
قوله في ذلك لو كان النزاع ابتداء معه ولا يخفى ضعفه وان نفى الباس عنه في كره لان توجه الدعوى على المشتري
فرع توجهه على الوكيل فاذا اسقط عنه الدعوى شرعا فلا وجه لتوجهه الى المشتري والله تعالى يعلم حقايق
الاحكام قال ولو ظهر في المبيع عيب رده على الوكيل دون الموكل لانه لم يثبت وصول الثمن اليه ولو
قيل برد المبيع على الموكل كان اشبه مبنى هذه المسئلة على ما تقدم من علم المشتري بكون البايع واسطة في معاملة
مال الغير وعدم ضمانه ما فيه فذهب الشيخ الى جواز رده الى الوكيل اصالة لان وكالته معللا بعدم ثبوت وصول
الثمن الى موكله ولعل الاقوى كما قواه الشيخ الفاضل لا وجه لرده الى الوكيل اصالة لان وكالته قد سقطت عن الاعتبار
بعد جريان المبايعة وتسليم المبيع حسب امر المالك الى المشتري فتسلمه المبيع بعد ذلك يحتاج الى اذن جديد
جديد والمفروض عدمه فتبصر قال كتاب الوقوف والصدقات

كتاب الوقوف والصدقات

الوقف

والنظر في العقد والشرايط واللواحق الاول الوقف عقد ثمرته تحبيس الاصل واطلاق المنفعة واللفظ الصريح فيه وقفت
لا غير اما حرمت وتصدقت فلا يحمل على الوقف الا مع القرينة لاحتماله مع الانفراد غير الوقف ولو نوى بذلك
الوقف من دون القرينة دين بنيته نعم لو اقر انه قصد ذلك حكم عليه بظاهر الاقرار ولو قال حبست وسبلت
قيل يصير وقفا وان تجرد لقوله صلعم حبس الاصل وسبل الثمرة وقيل لا يكون وقفا الا مع القرينة اذ ليس ذلك عرفا
مستقرا بحيث يفهم مع الاطلاق وهذا اشبه الوقف في اللغة الحبس المطلق وكذا الايقاف من باب الافعال
على لغة ردية كما في الصحاح ثم نقل عنه شرعا الى تحبيس خاص وهو امساك الاصل عن التصرفات الناقلة للملك
مؤبدا لان ينتفع به مع تسبيل منافعه على ابا حتها للموقوف عليهم تبعا لما ورد عنه صلعم انه قال حبس الاصل وسبل
الثمرة وهذا المعنى مقيدا بالدوام فيخرج السكنى والرقبى والعمرى فلا ينتقض بالوقف المنقطع الاخر بناء على خروجه
عن الحاصر المؤبد فانه كما قيل ينقلب حبسا ودعوى في الدروس بالصدقة الجارية على ما ورد في الخبر وبه فسره بعض
العلماء وفيه انه توصيف ببعض الخواص العام الشامل له ولغيره كنذر الصدقة والوصية بها وبغيرها والاصل فيه الكتاب

الشرط الاجماع

والسنة والاجماع واستدل للاول بعموم قوله تعالى وافعلوا الخير وما تنفقوا من خير فلانفسكم واما السنة فغير محتاج الى
البيان لاستفاضة عموم الادلة وخصوصها قولا وفعلا الواردة في هذا الشان واما الاجماع فمن جميع الامة
فانهم كما قاله في المهذب لا يختلفون في شرعيته وان اختلفوا في مسايله وقال في كره اشتهر اتفاق الصحابة على الوقف
قولا وفعلا وعن جابر انه قال لم يكن احد من اصحاب رسول الله صلعم ذو مقدرة الا وقف وخالف فيه شريح ونسبوه الى
خلاف الاجماع وفيه فضل كثير وثواب جزيل فقد ورد من طريق العامة والخاصة فمن كره عن طرق العامة عن رسول

ثلثه

الله صلعم انه اذا مات ابن آدم انقطع عمله الا من ثلث ولد صالح يدعو له وعلم ينتفع به بعد موته وصدقة جارية ونقل
عن العلماء ان العلماء ان المراد بالصدقة الجارية الوقف ومن طريق الخاصة ما رواه كا الوصايا من لو
عن عدة من اصحابنا عن احمد بن ابي عبد الله عن يعقوب بن يزيد عن محمد بن شعيب عن ابي كهمس عن ابي عبد الله
عم قال ست تلحق المؤمن بعد موته ولد يستغفر له ومصحف يخلفه وغرس يغرسه وقليب يحفره وصدقة يجريها
وسنة يؤخذ بها من بعده ورواه به مرسلا وفي الخصال عن ابيه عن سعد عن
محمد بن عيسى عن محمد بن شعيب الصيرفي عن الشيخ ابي كهمس نحوه وكذا في من الامالي
والفاظه على ما ذكره وغيره وستة الوقف والتصدق والحبس والتسبيل والتحريم والتابيد وليس فيها صريح الا
الاول وقد نفى الاول الخلاف عنه في الشرح وفاقا للعلامة في كره والباقي كنايات في التعبير عنه يحتاج الى
القراين كقوله صدقة موقوفة او مؤبدة واشباهها والشيخ الفاضل قوى حصول المعنى بكل ما يدل عليه صريحا وان لم
يكن بلفظ الماضي وفاقا للشهيد ره وقال في التنقيح حرمت وتصدقت كناية اتفاقا فان ضم اليه صدقة لا
يباع ولا توهب صار صريحا كما وقع في سورة وقف علي ع هذا ما تصدق به علي بن ابي طالب وهو حي سوي
تصدق بداره التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يورثها الذي يرث السموات والارض الحديث وصرح
الشيخ الفاضل في افادتها على الصحة بالاجماع واختلف العلماء في حبست وسبلت فالحقهما في الخلاف با
الاول وكذا ابن الجنيد مع المهذب وتبعه ابن زهرة والقطب الكيدري مستدلا بقوله صلعم حبس الاصل وسبل الثمرة و
اجيب بقيام القرينة الحالية او المقالية على ارادة المعنى ولا نزاع في صحة الاستعمال وانما الكلام في خلوها عن
القرينة والحقيقة الشرعية فيهما غير ثابتة وان نسب الحاقهما بالاول الى الشهرة اذ العرف العام شامل لغيره
وباصالة عدم تغاير العرف يتم الكلام فلذا اقتصر الشيخ في ط على لفظ وقفت وان ما عداه يحتاج الى دليل
ونسبه في الغنية الى بعض الاصحاب كالقطب وقواه ابن ادريس واختاره المص هنا والنافع وتبعهم صاحب
التنقيح معللا بحصول اليقين به واصالة بقاء الملك على مالكه حتى يثبت مخرج اياه وقال في التنقيح لو نوى
بتصدقت وحرمت الوقف من دون قرينة لفظية دين بنيته فان اقر انه قصد ذلك حكم عليه بظاهر الاقرار
والشهيد في الدروس واستظهر من عبارات العلماء كونهما صيغة واحدة وانه لا تغني الثانية عن الاولى
وتغني الاولى عنها واوجدها مع القرينة قال ولو قال جعلته وقفا او صدقة محرمة مؤبدة كفى واشترطوا بعد الايجاب
مقارنة القبول به لكونه معدودا من العقود اللازمة فيعتبر فيه ما يعتبر فيها ولان ادخال الشيء في ملك الغير
متوقف على رضاه والاصل عدم الانتقال الا ما نص الشرع به كالارث واستقرب في لف اشتراط قبض المتولي
الناظر فيما اذا وقف على المسجد او وظاهر كلام المص ره حيث لم يتعرض لذكر القبول عدم اشتراطه فيه مطلقا

واستظهر الشيخ الفاضل في الاكثر فيكون كالاباحة واستشكل في عد اولا في حق الموقوف عليه وسكونه وظاهر كلام الشيخ
الفاضل فيما يجيء من حكم الاقباض نفي الخلاف عن اشتراطه وهو اعلم بما قال واستقرب في عكم كرع عدم افتقاره الى
القبول اذا كان الوقف على جهة عامة وحكاه المحقق الثاني في بعض تعليقاته ساكتا عليه والظ افتقاره به وقواه الشيخ
الفاضل واستظهره من المص وكلامه في اواخر القسم الرابع صريح فانه قال ولو كان على مصلحة كفى ايقاع الوقف عن
اشتراط القبول وبه قطع في موضع اخر من عد وكذا في التحرير حيث قال ولو وقف على مصلحة كفى ايقاع الوقف
لم يفتقر الى القبول ومال في الارشاد ويصح على المصالح كالقناطر والمساجد ولا يفتقر الى قبول وهو غير بعيد
فيقوم القبول الفعلي مقامه كما قالوه في غيره ولعل الاولى مع فقد الولي الخاص والعام ان يعين الواقف شخصا
اخذا للقبول بعد الايجاب خروجا عن الارتياب وذكر الشيخ الفاضل انه على تقدير اشتراط القبول يعتبر فيه ما يعتبر في غيره
من العقود اللازمة من اللفظ الصريح العربي المطابق للايجاب المتعقب له بلا فصل يعتد به وساير الشرايط واستقربه
المحقق الثاني في شرح عد وقال قد بنى بعضهم القول باشتراط القبول وعدمه على ان الملك ينتقل الى الموقوف عليه ام
الى الله سبحانه فيشترط على الاول دون الاخر كالاعتاق وعلى اي تقدير فلا يعتبر كل ذلك عندنا في البطون اللاحقة
ولا رضاهم به كما صرح به الشيخ الفاضل ره وفاقا للقواعد وشرحها معللا بتمامية الوقف قبلهم فلا ينقطع لاجلهم
خلافا لبعض الشافعية ولا باس بجميع ذلك جميع ما ذكره ههنا فانما هو من باب الاحتياط ودفع توهم الالتباس
وان لم يظهر لها دليل ولو من باب الاستيناس ثم اعلم ان جميع ما ذكره ههنا فانما هو بالنظر الى الظاهر من
سماع الالفاظ والحكم عليه باقراره او بالبينة العادلة القائمة على تلفظه واما فيما بينه وبين الله تع فيجب
للوقف مع نيتها والا فلا وح فالفرق بينه وبين الصريح مع اشتراط القصد فيهما حمل الشرع عليه واجراء
الحكم عليه بعد ما ثبت تلفظه به وفي الكنايات لا يحكم عليه بها الا باعترافه بقصده وقد اشار اليه المص المحقق
بقوله دين بنيته والظ انه ماخوذ من قولهم دناهم كما دانوا بمعنى المجازات والشيخ الفاضل تبعا للمحقق الثاني
فسره بانه يوكل الى دينه والظ انه غير مناسب للمقام بل المناسب انه يجري عليكم الحكم بمقتضى ما اظهره من
قصده ثم ناقش على المحقق في قوله نعم لو اقر انه قصد حكم عليه وحكم بحزازة عبارته معللا بانه ظاهر ان اداء
بالبينة على تقدير النية وان اقراره بقصده ليس من الادا … ثم استدركه بقوله نعم قال والاولى ان يقول
انه يدين بنيته لو ادعى ارادة الوقف وضده انتهى كلامه دره ويمكن دفع تلك المناقشة بانه يق ان المراد من الفقرة
الاولى انما هو بيان الحكم فيما بينه وبين الله تع وان لم يظهره عند اعتراف بذلك ومما استدركه بقوله نعم الخ اجراء حكم
الشرع عليه ظاهرا لاقراره واعترافه بقصد الوقف فلا حزازة فيه والحمد لله ثم ذكر انه فرق في التذكرة بين اضافة
لفظ الصدقة الى جهة عامة كقوله تصدقت بهذا على المساكين واضافته الى جهة خاصة كقوله لمعين تصدقت
عليك او عليكم وجعل الاول ملحقا بالصريح وكونه وقفا بخلاف الثاني فانه يرجع فيه الى نيته كما اطلقه غيره ثم
قال والفرق غير واضح ويمكن ان يقال في بيان الفرق ان التصدق اذا كان على شخص معين فهو في الظ دال
على عدم ارادة الوقف لاشتراطه بالدوام والشخص الواحد مما لا يدوم عادة واما الثاني فلكونه مطابقا
بالقرينة لما اشترط في مورد الوقف من تحمل الدوام فيلحق لذلك بالالفاظ الصريحة فتدبر فايدة
قد ورد نص الكتاب ببطلان اوقاف الجاهلية كما نبه به في المهذب والتحرير قال الله سبحانه ما جعل الله من بحيرة

ولا سائبة

ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب فالبحيرة ولد السايبة الذي يجيء به في البطن
الحادي عشر فان كان انثى فهي البحيرة وسميت بها لتبحيرهم اذنها اي شقهم اياها والبحر الشق ومنه اشتق
البحر لانه شق في الارض وكذا في المهذب وفسرها العلامة في التحرير بالناقة التي تلد خمس بطون
والسايبة هي التي تلد ثلث بطون كلها اناث فتسيب ولا تركب ولا تحلب الا لضيف قاله في المهذ
وفي التحرير هي التي تلد عشرة بطون كلها اناث فيتموها اكراما لها لا تركب ولا تؤخذ وبرها ولا
يحلب الا لضيف والوصيلة هي الشاة التي تلد خمس بطون في كل بطن عناقين فاذا ولدت سادسا
ذكرا كان او انثى قيل وصلت اخاها فما تلد بعد ذلك يكون حلالا عندهم للذكور ومحرما على الاناث هكذا
ذكرها في المهذب وفاقا للتحرير وزاد في الاخير تفسيرا اخر لها وهو انها الناقة او الشاة تلد عشرة بطون
في كل بطن ذكر وانثى ومنها تفسير الحام بالفحل الذي ينتج من صلبه عشر بطون فيسيب ويحمي ظهره
فلا يركب وفي سورة الانعام وقالوا هذه انعام وحرث حجر لا يطعمها الا من نشاء بزعمهم وانعام
حرمت ظهورها وانعام لا يذكرون اسم الله عليها افتراء عليه سيجزيهم بما كانوا يفترون و
قالوا ما في بطون هذه الانعام خالصة لذكورنا ومحرم على ازواجنا وان يكن ميتة فهم فيه شركاء
سيجزيهم وصفهم انه حكيم عليم قال ولا يلزم الا بالاقباض واذا تم كان لازما لا يجوز
الرجوع فيه اذا وقع في زمان الصحة اما لو وقف في مرض الموت فان اجاز الورثة والا اعتبر من
الثلث كالهبة والمحاباة في البيع وقيل يمضي من اصل التركة والاول اشبه ولو وقف ووهب واعتق
وباع فحابى ولم يجز الورثة فان خرج ذلك من الثلث صح وان عجز بدي بالاول فالاول حتى يستوفي
قدر الثلث ثم يبطل ما زاد وهكذا لو اوصى بوصايا ولو جهل المتقدم قيل يقسم على الجميع بالحصص وهو
ولو اعتبر ذلك بالقرعة كان حسنا اعلم ان الشيخ الفاضل نفى الخلاف عن اشتراط القبض في صحة
الوقف وفاقا للمحقق الثاني في شرح عد وبه صرح في التحرير حيث قال من شرط الوقف الاقباض فلا يصح
بدونه وقال في موضع اخر لو وقف لم ينعقد بدون الاقباض فلو مات الواقف قبل الاقباض بطل
الوقف وكذا لو جن او اغمي عليه وذكر في الارشاد ايضا من شرايطه القبض وعدم صيرورته وقفا
بدون الاقباض ويجيء تصريح المص بذلك في القسم الرابع فمراده ههنا بعدم اللزوم عدم الصحة وان
كان اعم من ذلك ولعل الباعث على ذلك كما نبه به الشيخ الفاضل الرد على بعض العامة حيث حكم بلزومه
بمجرد جريان الصيغة كالبيع وان لم يقع الاقباض والقبض ولا عبرة بالمفهوم بعد ظهور المدعى مع انه
من مفهوم اللقب الغير المعتبر اذ لا منافاة بين نفي اللزوم ونفي الصحة وان كان الاخير مستلزما للاول
وكفا بوجه التعبير عما ذكرنا ثمرة فبعد تبين ما ذكر لا حاجة الى تجشم الثمرة وتكلف ظهورها في النماء
المتجدد بعد العقد قبل القبض وانه للواقف على تقدير القول بعدم الصحة وللموقوف عليهم على
تقدير القول بالصحة دون اللزوم وان اللزوم غير معتبر في ملك النماء كما في العقود الجائزة وما فيه
الخيار من العقود اللازمة وظاهر السيد ابن زهرة مخالفته فيه حيث انه لما فرغ عن شرايط الصحة
في الغنية قال واما القبض الموقوف عليه او من يقوم مقامه في ذلك فشرط في اللزوم ووافقه القطب الكيدري

ويظهر من ابن الجنيد في كلام المنقول في لف كتابه الاشهاد على نفسه انه قد اخرج نفسه عنه وكذا يستنبط من
الكلام المنقول عن ابي الصلاح واجمل في لف حيث قال القبض شرط في الوقف سواء الذكر والانثى والثيب
والكبد على قول اكثر علمائنا ولعل عن ابن جنيد انه قال واذا كان ذلك على اولاده صغارا وابنته ايم يلي امرها
ابوها صح الوقف ايضا واستدل لذلك بما رواه يب عن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد
عن عبيد بن زرارة انه قال في رجل تصدق على ولد له لم يقبضوا
حتى يموت انتهى كلامه ومخالفة ابن جنيد في اصل المسئلة وهو اشتراط
صحة اذن الله غير ظاهر لا يكاد ان ينزل كلامه قبض الوالد عن قبض ولده
الصغار تحقق اذن الفحوى في ذلك يدل على ذلك ما رواه
محمد بن يحيى عن يب احمد وابي علي الاشعري عن يب من الباب عن
ابي الحسن ع قال سالته عن الرجل الصيغة ثم بيد وله ان يحدث في فقال ان كان
وقفها لولده ولغيرهم فيما لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا صغارا وشرط ولايتها لهم حتى بلغوا فيحوزها
يكن له ان يرجع فيها وان كانوا كبارا ولم اليهم ولم يخاصموا حتى يحوزوها عنه فله ان فيها
لانهم لا يحوزونها عنه وقد بلغوا الكمال الدين عن احمد بن محمد السناني وعلي بن احمد بن محمد
والحسين بن ابراهيم بن هشام المودب وعلي بن الوراق كلهم عن ابي الحسين محمد بن
جعفر الاسدي عليه من جواب مسايله عن محمد بن عثمان العمري عن صاحب الزمان ع
واما ما سالت عنه من الوقف على ناحيتنا وما يجعل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه فكل ما لم يسلم فصاحبه
بالخيار وكل ما سلم فلا خيار فيه لصاحبه احتاج او لم يحتج افتقر اليه او استغنى عنه الى ان قال واما ما
سالت عنه من امر الرجل الذي يجعل لناحيتنا صيغة ويسلمها من قيم يقوم بها ويعمرها ويودي من دخلها
خراجها ومؤنتها ويجعل ما يبقى من الدخل لناحيتنا فان ذلك جائز لمن جعله صاحب الصيغة قيما عليها
اى لا يجوز ذلك لغيره ورواه الطبرسي في الاحتجاج عن ابي الحسين محمد بن جعفر على الظ

في القسم الرابع في حكم القبض ومن ضرورة لزومه بعد تحقق شرايطه
عدم جواز الرجوع فيه عند علمائنا اجمع كما ذكره الش الفاضل ره قبله العلامه في كره وان رضى الموقوف
عليهم وعلله المحقق الثاني ره بان الوقف قربة فيه حق لله تعالى وان قلنا بانتقاله الى الموقوف عليه فلا يملكه
ابطال ذلك الحق بتراضيهما والتصريح من المص مع الاستغناء عنه للرد على ابي حنيفة حيث ذهب بعدم
لزومه بعد تحقق شرايطه الا ان يوصى به الوقف بعد موته او يحكم به حاكم بعلة عند العلامه وغيره وهو
متهافت وكذلك حكم ما اذا وقع في ايام الصحة واما الوقع في ايام الصحة واما الوقع منجزا في مرض
الموت فيدخل في احكام المنجزات فمن فرضها في اصل المال يحكم ههنا ايضا بامضائه من الاصل ومن ذهب
بامضائه من الثلث يحكم ههنا ايضا كذلك وتحقيقه ياتي ان شاء الله تعالى في كتاب الوصية وعلى هذا فلو
اجتمع ما فيه المحابات كما ذكره المص من الوقف والهبة والاعتاق والبيع ولم يلحقه اجازة الورثة ولم يخرج
جميعها من الثلث يحكم ههنا وكان بينها ترتيب بالتقديم والتاخير بتقدم ما قدم ويؤخر ما اخر حتى ينفذ الثلث ويحكم ببطلان

ما اذا ادعته

ما اذا ادعته كما يحكم بذلك في الوصايا هذا فيما اذا كان الترتيب بينها معلوما واذا لم يعلم ذلك فيه خلاف
الاصحاب في حكمه فقيل يقسم بينها بالتوزيع فما يصل اليه النصيب يحكم بامضائه بقدره وقيل بالقرعة
احتج للاول باصالة عدم تقدم كل منها على الاخر فيحكم لذلك بالتوزيع واحتج للثاني بعموم ما ورد ان لكل امر مشكل
مشكل وهذا منه وحسنه المص كما قوى الش الفاضل ره وكيفية القرعة مع احتمال السبق والاقتران وكيفية
القرعة على ما ذكره الش الفاضل يصل الى ثلثة عشرة وجوها على مقتضى تحقيق حال القرعة وان
كان كلام الاصحاب خاليا عن تحريره وهي سبق الوقف ثم العتق ثم البيع او مع تقدم البيع على العتق وسبق
العتق ثم الوقف ثم البيع او مع تقدم البيع مع الصورتين فهذه ست ومقارنة اثنين منها وهي ست ايضا اقتران
الوقف والعتق سابقين وتاخر البيع ولاحقين له وتقارن الوقف والبيع سابقين على العتق ولاحقين له و
تقارن العتق والبيع سابقين على الوقف ولاحقين له واقتران الثلثة فتفتقر القرعة الى كتبة رقاع تصح على
جميع الاحتمالات ح فيكتب سبع رقاع احدها الوقف وفي الثانية العتق وفي الثالثة البيع وفي الرابعة
الوقف والعتق وفي الخامسة الوقف والبيع وفي السادسة العتق والبيع وفي السابعة اجتماع الثلثة ثم يخرج
واحدة فان ظهرت باحد المنفردات قدم واخرج اخرى وان ظهر منفردا اخر او مجتمع مع غيره عمل به ثانيا واستغنى
به عن الثلث وان ظهر السابق مع غيره او الثلثة اطرحت واخرج غيرها كما وان ظهر اولا رقعة الثلثة افاد الاجتماع
او رقعة اثنين جمع بينهما سابقا وحكم بتاخر الثالث ولو كتب ابتداء ثلث عشر رقعة بعدد الاحتمالات واخرج
على الوجه الذي صورناه فالقا الاجزاء هذا هو الذي يقتضيه تحقيق حال القرعة **قال** واذا وقف
شاة كان صوفها ولبنها الموجود داخلا في الوقف ما لم يستثنه نظرا الى العرف كالتوابع هاهنا ما ذكره المصنف
المحقق ره قد وافقه العلامه في عد حيث قال ويملك الموقوف عليه الصوف واللبن الموجودين وقت الوقف
ما لم يستثنه وقال في الارشاد وتدخل الصوف واللبن الموجود ان وقته ولما كان التعويل في كثير من احكام
الشريعة المقدسة الاتية لارشاد الناس الى مصالحهم على الشايع المتعارف بينهم فاعتمد الفقهاء فيما لا نص فيه
عليه ومن جملة ذلك دخول الشعر والصوف مما يجزيه اخلاه في اطلاق وقف الشاة وان لم يكن داخلا في حقيقه
الحيوان كما قالوه في البيع وذلك بخلاف الحمل فانه في العرف ليس مثلهما في الجزئية فلا يدخل في اطلاق حاملة كغيره
لما ذكر من العلة ولاصالة عدم دخوله فيه وما قطع به الش الفاضل من عدم دخول المحلوب من اللبن والمجزوز
من الشعر والصوف في الاصل موافق لما ذكره المحقق الثاني ره وقبله وظاهر ان دخولهما ذكر في الوقف يعني
جريان حكم ثمرته عليه كما في متجدده فلا يرد عليه ان دخوله في الوقف يستلزم تحبيسه وعدم انفاقه كما بينها به فقد ظهر
حكم المطلق واما اذا استثنى الواقف اياهما فيخرجان بالاستثناء دون ما يتجدد بعد اجراء صيغة الوقف فلا
يصح استثنائه كما صرح به في شرح عد وظاهر ان ذكر الشاة على سبيل المثال فيدخل في حكم المعز والجمل وكذا الشجر كما
قاله الش الفاضل فلو كان الموقوف شجرة فثمارها الموجود للواقف والمتجدد للموقوف عليه كالحمل والظ ان حكم
الاغصان المعتادة للقطع حكم الثمرة المتجددة كما صرح به متمسكا بمحاكمة العرف به كما تقدم ونفى الفرق في الثمر بين
النخل وغيره فلا يدخل الموجود حين الوقف فيه وان لم تؤبر وخص البيع بدخول غير المؤبر لا المؤبر تبعا للمحقق
الثاني ره ونقل التصريح بما ذكر في الدروس وكره ولم يظهر دليله في النظر القاصر والله تعالى يعلم **قال**
النظر الثاني في الشرايط وهي اربعة اقسام الاول في شرايط الموقوف وهي اربعة ان يكون عينا مملوكة ينتفع بها مع

ذكره

في التحرير اذا وقف شاة دخل فيه الصوف واللبن الموجودان حالة الوقف ما لم يخرجه عنه بالاستثناء وقال م

بقائها ويصح اقباضها فلا يصح وقف ما ليس بعين كالدين وكذا لو قال وقفت فرسا او ناضحا او دارا ولم يعين ويصح
وقف العقار والثياب والاثاث والالات المباحة وضابطه كل ما يصح الانتفاع به منفعة محللة مع بقاء عينه وكذا
يصح وقف الكلب المملوك والسنور لامكان الانتفاع به ولا يصح وقف الخنزير لانه لا يملكه المسلم ولا وقف
الابق لتعذر التسليم وهل يصح وقف الدنانير والدراهم قيل لا وهو الاظهر لانه لا نفع لها الا التصرف فيها و
قيل لا وهو الاظهر لانه لا نفع لها الا التصرف فيها وقيل يصح لانه قد يفرض لها نفع مع بقائها ولو وقف ما لا
يملكه لم يصح وقفه ولو اجازه المالك قيل يصح لانه كالوقف المستانف وهو حسن ويصح وقف المشاع وقبضه كقبضه
في البيع ههنا مسائل لا بد من تنقيحها الاول ما ذكره المص ره في شرائط الموقوف اشتملت على اربعة امور الاول
ان يكون عينا فلا يجري الوقف على الدين وقد يراد بها ما يقابل المبهم فلا يجري على غير معين كفرس مبهم مثلا
وقد يراد بها ما يقابل المنفعة وقد صرح المص بمفهوم الاولين صريحا وبالمعنى الثالث تلويحا بقوله ينتفع بها مع
بقائها الظهور ان محل المنفعة غير المنفعة وكذا ما يبقى لان تنتفع بعينها وكذا قوله يصح اقباضها فان
المنفعة بانفرادها كسكنى الدار مثلا عرض لا يقبل الانتقال حتى يصح اقباضها فظهر ان ما نسبه اليه الش من ترك
المعنى الثالث غير واضح وعلى اي تقدير فلا مل المعاني الثلثة يظهر من الحديث المستفيض من قوله عم حبس
الاصل وسبل الثمرة فان حبس الاصل يأتي على جميعها ولا يحصل له بدونها وما في الذمة من الدين امر كلي لا
وجود له في الخارج فوقفه خطير وقف المعدوم فلذا لم يجوز واهبة الدين على غير من هو عليه على المشهور وانما
نجوزه على من هو عليه لانه من باب الابراء واسقاط ما في الذمة ولا يتعلق بعين خاصة كما قاله الش الفاضل ره
نعم يرد الاشكال على من جوز الهبة على غير من هو عليه فالزمه الش الفاضل القول بالجواز ههنا ايض واذ قد
عرفت عدم تحققه في الدين فلا فرق في الحال منه والمؤجل موسرا كان او معسرا لاشتراك الجميع في المعنى الموجب
للبطلان واما عدم جواز وقف المبهم سواء كان محصورا في اشخاص كان يقول وقفت فرسا من هذه ا
الافراس المشاهدة في الاعيان او غير محصور كان يقول وقفت فرسا او دارا او ناضحا وعلله الش الفاضل
ايض بعدم وجود غير المعين باعتبار كليته وزاد في الاخير عدم تملكه والتملك من عدة شرائط صحة الوقف ثم استدل
لعدم جواز وقف المنفعة لمنافاتها للغاية المطلوبة من الوقف من جواز الانتفاع به مع بقاء عينه والانتفاع
مستلزم لاستهلاكها شيئا فشيئا فيدخل في الوقف اصلا وايض تجويز التصرف في العين اذ كان الوقف متعلقا
بمنفعته يفوت الغرض واجاب عن القول بان استحقاق الانتفاع المؤبد بالعين يمنع من التصرف منها كالعمري
والسكنى والرقبى بانه خارج عن الوقف الملحوظ في حقه التابيد فيدخل في العمري واخيتها ان جوزت بما دل
عليه من الالفاظ مط والا يقع المنع المطلق فقد ظهر ان متعلق الوقف هو العين المنتفع بها وان تبعتها
العين في المنع من التصرف ومع تحقق الشرايط لا فرق بين العقار والاثاث والثياب والالات المباحة
حفظها وبالجملة كل ما يصح الانتفاع به مع بقاء عينه لوجود المقتضي واطلاق المنفعة وانتفاء المانع
والمنقول عن ابي حنيفة منع وقف الحيوان والكتب وعن مالك منع وقف المنقول واجاب علماؤنا رضوان
الله تعالى عليهم العمل بالعمومات بما روي عنه صلعم انه قال اما خالد فقد احتبس ادراعه واعبده في سبيل
الله واحتج في الغنية على المخالف بخبر ام معقل فانها قالت يا رسول الله ان ابا معقل جعل ناضحه في سبيل
الله واني اريد الحج فاركبه فقال صلعم اركبيه فان الحج والعمرة في سبيل الله ويدخل في كليته صحة وقف كل ما ينتفع

به السنور

به السنور والكلب المملوك من الكلاب الاربعة خلافا لبعض العامة ووجه عدم جواز وقف العبد الابق تعذر تسليمه
للموقوف عليهم واستشكله الش الفاضل من حيث عدم ضرورة فورية القبض والاقباض فاي مانع عن جوازه وتوقفه
على تحقق القبض سيما لو قدر الموقوف عليه على قبضه وتسلمه لزوال المانع ولا ينتفع فيما نحن فيه الضميمة لفقد شرط
القبض ولا يكفي ايض قبض الضميمة وهو بعض الموقوف فبين متعلق البيع والوقف في الابق كما افاده الش الفاضل
عموم وخصوص من وجه المجتمع من مادتي الافتراق ومادة الاجتماع فصورة اجتماعهما فيما لو كان الابق متوقع
الوصول وضم اليه الضميمة وافتراقهما فيما اذا كان متحقق الوصول من دون الضميمة ومع الضميمة من دون تحقق
الوصول على المفروض يصح الوقف في الاول والبيع في الاخير وظهر مما ذكر جواز وقف الدراهم والدنانير كما
قواه الش الفاضل تبعا للعلامة في كره مع امكان الانتفاع بها في بقائها كالتحلي ممن يجوز تحليه بها او تزيين المجلس
والضرب على سكتها او التبرك بها كالدراهم الرضوية على صاحبها الصلوة والسلام والتحية وقال في الغنية
ولا يجوز وقف الدراهم والدنانير بلا خلاف ممن يعتد به ووافقه القطب في الايضاح وابن حمزة في الوسيلة و
قد في لف منع الشيخ وابن ادريس وابن البراج واكثر علمائنا من وقف الدراهم والدنانير ونسب الجواز ايض الى بعض
علمائنا احتج الاولون عن رض المنفعة فيه ودليل الاخرين امكان فرض نفع فيهما مع بقاء العين ولا اصحية لعادتها
ولم يرجح شيئا منهما وقد استفيد من اشتراط المملوكية عدم صحة وقف غير المملوك وربما قيل بجوازه بعد الاجازة
وحسنه المص المحقق واستقربه العلامة لتمام السبب كالبيع الفضولي ولا منافات بين اول الكلام حيث حكم
بعدم الصحة المطلقة واخره حسنه وعلى نظيره جرى العلامة في عد فان الاول انما كان مع عدم الاجازة
والاخر على تقدير الاجازة فلا حاجة الى تاويل الاول بعدم اللزوم ولا بجعله جاريا على مذهب الغير وعلى اي تقدير
فالظاهر على القول بجريان الفضولي في البيع والنكاح الجمود على محل وروده وان لا يتعدى عنه الى غيره لعدم ثبوت
تاثير قول الغير فيما لا مدخل له فيه اصلا الا ما اجازه الولي العام على تقدير ثبوته وتوقف العلامة والشهيد في كره و
الدروس في ذلك وله وجه وجيه ويرجع ايض الى نفي الحكم وما ثبت من بطلان القياس يمنع عما فيه الالتباس وما
ذكره في صحة وقف المشاع فمما نفي الخلاف الش الفاضل عنه ونسبه في كره الى علمائنا اجمع واكثر العامة والسيد ابن
زهرة وحكى عليه اجماع الطايفة وينبغي ان يستثنى منه بعد ذلك لاثباته بالعمومات مع ارتفاع المانع وجواز
قبضه كبيعه سواء قلنا بالتخلية او النقل لامكانه باذن الشريك وانما وقع التنبيه بخصوصه للرد على من منعه
من العامة وهو محمد بن الحسن مستدلا بعدم امكان قبضه وضعفه ظاهر لان القبض في مثله هو التخلية فكما
جاز في البيع صح في الوقف فظهر عدم صلاحية ما توهمه للمنع المانعية واحتج السيد ابن زهرة على المخالف بقوله عم
لعمر في سهام خيبر حبس الاصل وسبل الثمرة والسهام كانت مشاعة كان النبي صلعم ما قسم خيبر وانما عدل السهام
قال القسم الثاني في شرايط الواقف ويعتبر فيه البلوغ وكمال العقل وجواز التصرف وفي وقف
من بلغ عشرا تردد والمروي جواز صدقته والاولى المنع لتوقف رفع الحجر على البلوغ والرشد ويجوز ان يجعل
الواقف النظر لنفسه ولغيره فان لم يعين الناظر كان النظر الى الموقوف عليهم بناء على القول بالملك الكلام ههنا في
ثلث مقامات ينبغي تنقيحها الاولى اشتراط البلوغ في الواقف وهو مجمع عليه بين الامة واختلفوا في حد البلوغ
بحسب اختلاف الروايات في جميع ابواب الفقه العبادات والمعاملات والايقاعات والاحكام واستيفاء الاخبار

قد تقدم في كتاب الحجر وخلاصة الكلام في هذا المقام ان المذهب المنصور بالاخبار المشهورة وفتاوى الأئمة من العامة
والخاصة منع الصبي وان بلغ عشرا من التصرفات خصوصا المالية والتراجيح قد ظهرها من وجوه عديدة فلا بد
من تنزيل ما خالفها على بعض المحامل او ردها لضعفها او رد علمها الى الائمة ثم قال في كره يشترط في الواقف البلوغ
والعقل والاختيار والقصد والحرية والمغايرة للموقوف عليه فلا يصح وقف الصبي وان كان مميزا او بلغ عشر
سنين على الاصح وعلى قول من جوز صدقة من بلغ عشرا وينبغي القول بجواز وقفه لان الوقف نوع من الصدقة
وقال في عد لا يصح وقف الصبي وان بلغ عشرا واختاره شارحها المحقق بعد ما اشار الى ورود بعض اخبار
في صحة صدقته بانها غير صالحة لمعارضة المتواتر منها واستقرب في التحرير بعد الاستشكال ونسب خلافه في
الارشاد الى الرواية مشعرا بضعف التمسك بها وهذا هو المنقول عن سلار وابن ادريس والخلاف منقول
عن الشيخ وجماعة منهم ابو الصلاح وابن الجنيد مستدلا بما رواه يب ١٣١ من العتق عن موسى بن بكر عن
زرارة عن ابي جعفر ع قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له من ماله ما اعتق وتصدق على وجه المعروف
فهو جائز ونه ٨ من فز سماعة عن بن مهران عن يعني ابا عبد الله ع انه قال يجوز صدقة الغلام وعتقه ويؤم الناس
اذا كان له عشر سنين وسيجيء في كتاب العتق طريق اخر لخبر زرارة مع مزيد كلام في تحقيق المسألة ان شاء الله
تعالى قال الشيخ الفاضل بعد نقلها ومثل هذه الاخبار الشاذة المخالفة لاصول المذهب بل اجماع المسلمين
لا يصلح لتاسيس هذا الحكم ويوافقهما ما رواه يب ٨ من وصية الصبي عن علي بن الحسن عن يعقوب بن
يزيد عن محمد بن ابي عمير وفي تعبير المص عن المطلوب باولوية المنع كما نبه الشيخ الفاضل اشارة اليه ولعله
من مراعاة عدم التصريح برد الرواية بناء على ما ورد في بعض اخبار الائمة الاطهار بل ينبغي ان يوضع في
سنبله ورد علمه اليهم عليهم السلم ويؤيده التمسك بتوقف رفع الحجر على البلوغ والرشد الثابتين بتواتر
الاخبار بين الامة فبانتفاء العلة ينتفي المعلول وليس مثل هذا استدلالا بالشايع على ما يظهر من الشيخ
الفاضل ره بل استدلال بالمجمع عليه من الاخبار وما اشتهر من الفتوى بين الخاص والعام حتى صار من الاصول
الموضوعة المسلمات ومبناه على ما ورد عنهم عليهم السلم في مقبولة الروايات ظهر ان ليس في مثله شيء في
البين بل العبارة خال عن كل شين وهو بترجمة اعلاء الخافين ومما يؤيد المشهور صحة مستند ما ورد في المنع
وعدم صحة اسانيد ما خالفه ولا ظهور مورده ولا صراحته في خصوص الوقف واعترف الشهيد في شرح الارشاد
بعدم وقوفه على ما تضمن جواز وقف الصبي بلفظ الوقف وهو الظاهر من المص حيث ذكر مضمون الرواية بلفظ ا
الصدقة فلعل مبنى كلامهم على كونه نوعا من الصدقات بل صرح به الشيخ في النهاية باتحادهما فقد تبين حكم
البلوغ الشرعي واما حكم كمال عقله وعدم جنونه فاستدل في كره عليه بالاجماع ولا ريب انه في غير الدوري واما
في الادوار فالظاهر انه لا حرج عليه بعد الاتيان بجميع شرائطه وادابه في حال شعوره وافاقته والوثوق بكمال
عقله وقال في كره وان ادعى جنونه حال الوقف قدم قوله فيه ولعل المراد ادعاء عدم وضوح حال شعوره
فيرجع الى دعوى نفي فعله وهو اعلم به والمرجع اليه والا فدعوى المجنون غير مقبول نفيا واثباتا اللهم الا
ان ادعى نفي كمال عقله وان كان شاعرا بما يقول من المقال واما اشتراط رفع الحجر عنه فيدل عليه ايضا كل
ما تقدم في كتاب الحجر وغيره مع عدم ظهور المخصص له ونعم الشاهد فلا يصح وقف العبد والامة وان قلنا بملكهما

وصرح في عد

وصرح في عد بعدم صحة وقف المحجور عليه لسفه او فلس وعن الشهيد صحته انه اذا اجاز الغرماء وفرع عليه المحقق الثاني
صحته من السفيه اذا راى الولي صلاحه منه لصحة عباداته وصرح في كره وغيره باشتراط القصد والاختيار فلا يصح وقف
غير القاصد له كالسكران والمغمى عليه والعابث والساهي والغافل والنائم وكذا الوكان بالاكراه الرافع للاختيار
وعلله في شرح عد بعدم القصد ثم قال وهل ينفذ بعد الرضا لم يصرحوا بشيء هنا وان ذكروا في البيع ويجيء على اشتراط
القربة عدم النفوذ لانتفاء الشرط ويتحقق الاكراه كما قاله ره بالخوف على النفس او المال او العرض ولم يذكر المص المحقق
ههنا اتكالا على ما تكرر والكلام فيه في نظائره فان العلة واحدة وادلة الشرعية بعينه وغيره واما جواز جعل النظر لنفسه
او لغيره فيدل عليه عموم قوله الناس مسلطون على اموالهم وكذا المسلمون عند شروطهم وكذا ما يشتمل في اعمالهم في
اوقافهم عليهم السلم ولعل في تنصيص المص بجواز جعل النظر لنفسه الاشارة الى رد قول ابن ادريس حيث منع من جعل
النظر لنفسه ولا يخفى ضعفه لما ذكرو لعدم منافاته لعقده نعم لو لم يكن الاشتراط في متن العقد لم يعتد به كما
صرح به المحقق الثاني ره هذا كله عند التعيين واما مع الاطلاق وعدم تعيين الناظر له فاحتمل بعض العلماء
على ما في الدروس موافقا لما في كره ان يكون النظر الى الحاكم لتعلق حق البطون المتعاقبة به فصاحب البطن العام
اولى بالنظر منه وان يكون للواقف لاصالة كون النظر له كالمالك فعلى تقديره يزول الاخير يبقى الباقي لعدم ظهور
الناقل وبناه الشيخ الفاضل ره تبعا لما في كره على انتقال الملك قال فان جعلناه للموقوف عليه لم يكن مطلقا للواقف ادم
فالنظر له لان النفع والفائدة له وان جعلناه للموقوف عليه ان كان معينا ولله تعالى ان كان على
جهة عامة كما هو الاقوى فالنظر في الاول الى الموقوف عليه وللحاكم الشرعي في الثاني لانه الناظر العام حيث
لا يوجد خاص وبعيد الواقف في ذلك بعد العقد كالاجنبي انتهى كلامه ره وانت خبير بان بناء اصل الكلام على
انتقال الملك او لا ينافي جعل النظر اليه على تقدير قولنا بانتقاله الى الموقوف عليهم ثانيا وكذا يجعله للموقوف
عليه كان معينا ثالثا فان المعين داخل في المطلق وحكم المطلق يجري على المعين وحكم المعين غير جار
عليه وجعل المبني على محتمل الدروس اولى واحق بالمقام وعلى تقدير كون المبني على الملك فينبغي كون النظر
الى من حكم بملكه كما يستفاد من كلام المص المحقق ره ويحتمل ان يكون المرجع في قوله فالنظر له الى كل واحد من
الواقف والموقوف عليه فيرتفع الحزازة فتدبر وفي التذكرة بعد ذكر المحتملات قال انها وجوه للشافعية ولم
يتعرض المص المحقق في شرائط التولية العدالة وقد ذكرها الشيخ الفاضل تبعا لما ذكره العلامة في كره وخلاصته
اشتراطها في المتولي مطلقا او فيما اذا كان مفوضة الى غيره دون نفسه معللا بانه انما نقل الملك عن نفسه على
هذا الوجه وعلى تقدير الاشتراط فلو خرج عنها كان حكم الوقف مثل لو اطلق واستقرب اتباع شرطه ولو علم
فسقه وصيرها مع ذلك اليه عملا بعموم الوفاء بالشرط ولو عادت العدالة اليه بعد خروجها عاد اليه مع شرائط
الواقف وتعيينه دون غيره ولو اطلق امر التولية ولم يعينها لاحد كما وجب فيمن يباشر ذلك الامانة وكفاية
التصرف كاعتبارهما في الوصي والقيم ووظيفة المتولي العمارة له والاجارة وتحصيل الريع والمنافع وقسمتها على
مستحقه وحفظ الاصول والغلات مراعاة لقواعد الاحتياط عند الاطلاق ولا ريب في حسن مراعاة ما
ذكر لكن كونها من شرائط الصحة مع عدم تصريح الواقف باشتراطها نظر ويجوز تفويض امر التولية الى واحد واكثر
وتعيين تصرف كل منهما واشتراكهما فيه وعلى الاخير لا يجوز استقلال احدهما بالتصرف وان لم ينص الواقف به

ولو شرط للمتولي شيئا جاز وليس له ازيد منه وان كان اقل من اجرة المثل واستقرب استحقاق اجرة المثل عن قيامه مع الاطلاق
ومع الايل ماذكره يمكن استنباطها من عمومات ما ورد في الامانات والولايات وخصوصها بعد تنقيح المناط ولم اظفر بمن
تصدى من الاصحاب جواز اشتراط الاجرة لنفسه من التولية واطلاق الادلة مقتض للجواز وهو المشهور المعمول
عليه بين السلف ولا يقدح فيه لزوم اخراجه عن نفسه فان هذا الاجر المشترط من اجل العمل فيتبع لعموم قول العسكري عم وغيره
وينبغي مراعاة الاحتياط خصوصا فيما اذا كان زايدا عن اجرة المثل ثم الظ لزوم اتباع ما شرطه في متن العقد في حق
المتولي وتعيينه وصفاته عملا بعموم الوفاء بالشرط وظاهرهم الاتفاق علمائنا على ذلك واستقربه في موضع اخر منها ولو لم
يعين المتولي في متن العقد ونصبه بعده جاز عزله متى شاء كالوكيل وقال لا يجب على المشروط له النظر القبول عملا
عملا بالاصل وعلى تقدير قبوله لم يجب عليه الاستمرار ومع رده كان كالا ناظر له ابتداء فيتولاه الحاكم بالنيابة العامة
او الموقوف عليه واحتمل جواز عزله متى شاء ولا يجب على المتولي القبول تمسكا بالاصل واستصحاب الحاكم لو كان
لا يجب عليه الاستمرار ولو قبل او لا بالاختيار فيتولى الامر الحاكم الشرعي بالولاية العامة وخروج المتولي السابق في ذلك
عن الصلاحية قال ولو ذكر في كتاب الوقف التولية لشخص فاقر بها ذلك الشخص لغيره ففي نفوذ اقراره في حق غيره
اشكال استشكل فكره ثم وجه سقوط ولايته لاعترافه بالعزم وعدم ثبوتها له وبعد تحقق الشرايط لا يجوز له التصرف
في شيء من الاعمال المذكورة ولا في غلته بل ورد اذنه وان كان المتصرف من المستحقين له عملا بالعمومات واستشكله الشهيد
الفاضل في صورة اتحاد الموقوف عليه ابتداء او انتقوه ذلك في بعض الطبقات وكذا في الاوقات العامة المبذولة
للمسلمين فان مقتضى الادلة وان كان عدم جواز تصرفهم فيه ولكن فيه تفويت لكثير من اغراض الواقف بل يمكن
ادعاء انيام القراين على خلافه وان قصد الواقف على الظ عموم انتفاع اهل الاستحقاق منه وضعفه بعدم
اختياره بعد تمام الوقف وصيرورته كالاجنبي مما انفق من القواعد المتينة لا تدفع بالخيالات ثم احتمل اثم المتصرف
كذلك اذا لم يكن صرف الثمرة سابقا الى صرفه الى المستحقين واجبا وكذا احتمله في تصرف الموقوف عليه المتحد دون
المتعدد فحكم بتوقف تصرفهم فيه وتمييز الحق بينهم باذنه ثم اعترف بعدم وقوفه فيما ذكره من الاحكام على شيء من كلمات
الاصحاب تحقيق النظر فيه **قال** القسم الثالث في شرايط الموقوف عليه ويعتبر في الموقوف عليه شروط فيتبع
ثلثة ان يكون موجودا ممن يصح ان يملك وان يكون معينا وان لا يكون الوقف عليه محرما فلو وقف على معدوم ابتداء
لم يصح كمن يقف على من سيولد او على حمل لم ينفصل اما لو وقف على معدوم تبعا للموجود فانه يصح ولو بدء
بالمعدوم ثم بعده على الموجود قيل لا يصح وقيل يصح على الموجود والاول اشبه وكذا لو وقف على من لا يملك
ثم على من يملك فيه التردد والمنع اشبه ولا يصح على المملوك ولا ينصرف الوقف الى مولاه لانه لم يقصده بالوقف و
يصح الوقف على المصالح كالقناطر والمساجد لان الوقف في الحقيقة على المسلمين لكن هو صرف الى بعض مصالحهم
ماذكره المصدرة هيهنا موافق لما ذكره العلامة في كره حيث قال يشترط في الموقوف عليه الوجود وصحة ان يملك و
التعيين وانتفاء تحريم الوقف عليه ولم يذكر خلافا في ذلك بين الخاص والعام وعلله بان الوقف اما تمليك العين او تمليك
ان الوقف يملكه الموقوف عليه واما تمليك المنفعة ان لم نقل به فلا يصح الوقف على المعدوم ابتداء ويجوز تبعا
فلو وقف على من سيولد له ابتداء لم يصح اذ لا تصرف للوقف هيهنا وكذا لا يصح للوقف على الحمل العدم تحقق حيوته بخلاف
الوصية فان الوصية تتعلق بالمستقبل والوقف تسليط في الحال وظاهره كما ترى نفي الخلاف والا لذكره فانه قد صرح في اوايل
كتابه ذكر

كتابه ذكر الخلاف والوفاق وحكم في تفصيحا بالبط واستصحه المحقق الثاني وقال ذهد ولو وقف على من سيولد ثم على
المساكين او على عبده ثم على المساكين فهو منقطع الاول فيحتمل الصحة كمنقطع الاخر والبط اذ لا مقر له في الحال
والمنقول عن الشيخ في ط وف اختيار والصحة مع انه جعل عدم الصحة من مقتضيات مذهبنا ويمكن تاييد
مختار المص بعد التمسك بالاصل من بقاء الملك على مالكه وعدم انتقاله عنه الا بناقل شرعي بما ورد في خصوص
المعصومين عليهم السلام فيقتصر الكلام على ما قرر ومولا نجاوزه عنه الا بدليل يضاهي الاصول وعدم الدليل دليل على العدم
واما جواز ضم المعدوم الى الموجود واشتراط دخوله في الوقف بعد وجوده فالظ انه مجمع عليه بين الاصحاب ويدل
عليه ما رواه **يب ١م** من الوقوف احمد بن محمد بن عيسى عن الحسين بن علي بن يقطين عن الحسين عن
علي بن يقطين قال سالت ابا الحسن عم عن الرجل تصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد
ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا باس بذلك وعن الرجل يتصدق ببعض ماله على بعض ولده ويبينه
لهم الداله يدخل معهم من ولده غيرهم بعد ان ابانهم بصدقة قال ليس له ذلك الا ان يشترط انه من ولد له فهو
مثل من تصدق عليه فذلك كا علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي نجران وعن علي
عن ابيه عن ابن ابي عمير عن بن **يب ٤٩** من الباب عاصم بن حميد عن ابي بصير قال قال ابو جعفر عم
الا احدثك بوصية فاطمة عليها السلام قلت بلى فاخرج حقا او سفطا فاخرج منه كتابا فقرءه بسم الله الرحمن الرحيم
هذا ما اوصت به فاطمة بنت محمد ص اوصت بحوايطها السبعة بالعراق والدلال والبرقة والمثيب والحسنى والصافية
ومال ام ابراهيم الى علي بن ابي طالب عم فان مضى علي فالى الحسن فان مضى فالى الحسين فان مضى الحسين
فالى الاكبر من ولدي كادون ولد لك شهد الله على ذلك والمقداد بن الاسود والزبير بن العوام وكتب
علي بن ابي طالب عم ورواه ايضا كا عن علي عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان
عن ابي بصير نحوا منه الا انه اخرجه كراسماء الحوايط عن ذكر الاولاد وقال الصدوق والشيخ ان هذه الحوايط
كانت وقفا وكان رسول الله ص ياخذ منها ما ينفعه على اضيافه ومن يمر به فلما قبض جاء العباس يخاصم
فاطمة عليها السلام فيها فشهد علي عم وغيره انها وقف عليها ورواه كا ايضا عن محمد بن يحيى
عن احمد بن محمد عن ابي الحسن الثاني عم نحوه وزاد وهي الدلال والعواف في الحسنى والصافية ومال ام
ابراهيم والمبيت والرقة **يب ٥٥** منه **صح** الحسين بن سعيد عن النضر عن يحيى الحلبي عن
ايوب بن عطية قال سمعت ابا عبد الله عم يقول قسم رسول الله ص الفيء فاصاب عليا عم ارضا فاحتفر
فيها عينا فخرج منها ماء ينبع في السماء كهيئة عنق البعير فسماها عين ينبع فجاء البشير ليبشره فقال بشر الوارث
هي صدقة بتا بتلا في حجيج بيت الله وعابر سبيله لا تباع ولا توهب ولا تورث فمن باعها او وهبها فعليه
لعنة الله والملائكة والناس اجمعين لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا **يب ٥٤** منه **صح**
الحسين بن سعيد عن صفوان بن يحيى ورواه ايضا محمد بن علي بن محبوب عن علي بن السندي عن صفوان
عن عبد الرحمن بن الحجاج قال اوصى ابو الحسن عم بهذه الصدقة هذا ما تصدق به موسى بن جعفر تصدق
بارضه في مكان كذا وكذا كلها وحد الارض كذا وكذا تصدق بها كلها ونخلها وارضها وقناتها ومائها
وارحائها وحقوقها وشربها من الماء وكل حق هو لها في مرفع او مطهر او عرض وطول او مرفق او ساحة او اسقية

او قلشعب وسل او عام ادعامر بضر فيجمع حقوقه من ذلك على ولد صلبه من الرجال والنساء يقسم واليهما ما اخرج الله
وجل من غلتها بعد الذى يكفيها في عمارتها ومرافقها بعد ثلثين عذقا يقسم في مساكين القرية بين ولد فلان للذكر مثل حظ الانثيين
فان تزوجت امرأة من بنات فلان فلا حق لها في هذه الصدقة حتى ترجع اليها بغير زوج فان رجعت فان لها مثل حظ التى
لم تتزوج من بنات فلان وان من توفى من ولد فلان وله ولد فولده على سهم ابيه للذكر مثل حظ الانثيين مثل ما شرط فلان
ولم يترك ولدا رد حقه الى اهل الصدقة وانه ليس لولد بنات في صدقتى هذه حق الا ان يكون اباؤهم من ولدى وليس
لاحد في صدقتى حق مع ولدى وولد ولدى واعقابهم ما بقى منهم احد فان انقرضوا فلم يبق منهم احد فصدقتى على ولد
ابى من امى ما بقى منهم احد على مثل ما شرطت بين ولدى وعقبى فاذا انقرض ولد ابى من ابى فصدقتى على ولد ابى واعقابهم
ما بقى منهم احد مثل ما شرطت بين ولدى وعقبى فاذا انقرض ولد ابى ولم يبق منهم احد فصدقتى على الاول فالاول حتى
يرثها الله الذى رزقها وهو خير الوارثين تصدق فلان بصدقته هذه وهو صحيح صدقة حبسا بتا بتلا مبتوتة لا
رجعة فيها ولا ردا ابدا ابتغاء وجه الله والدار الاخرة لا يحل لمؤمن يؤمن بالله واليوم الاخر ان يبيعها ولا يبتاعها ولا
يهبها ولا ينحلها ولا يغير شيئا مما وضعتها عليها حتى يرث الله الارض ومن عليها وجعل صدقته هذه الى على وابراهيم فاذا
انقرض احدهما دخل القسم مع الباقى واذا انقرض احدهما دخل الاكبر من ولدى مع الباقى وان لم يبق من ولدى الا
واحد فهو الذى يليه احدهما واذ قد عرفت اشتراط كون الموقوف عليه موجودا حين الوقف فيتفرع عليه عدم صحة الوقف
على المعدوم المحض واما عدم صحة الوقف على الحمل فليس متفرعا على ذلك الشرط بل على قوله ممن يصح ان يملك فان الحمل وان
كان موجودا فليس ممن يصح ان يملك فان الحمل وان كان موجودا فليس ممن يصح ان يملك ما لم يخرج من البطن فلذا لا
يرث ولا يورث وان تبين حيوته في بطن امه الا بعد سقوطه حيا فتبين عدم مزدوجة ارتكاب التجوز في كلام المص على
ما وجهه الشهيد الفاضل وان ما ذكره اخيرا من مشاركته مع المعدوم من اجل اشتراط اهلية التملك غير سديد فان الظ
ان اهلية التملك انما يكون بعد اشتراط الوجود ولا يستعمل الاهلية وعدمها في المعدوم المحض نعم ما افاده تبعا
للمحقق الثانى ره في بيان الفرق بينه وبين الوصية من ان الوصية تتعلق بالمستقبل اليه لدو المراد بتبعية المعدوم
للموجود ان يعطفه عليه ثم كما سيجيئ في واسط كتاب الوصايا ومعلوم ان المراد ما يحتمل وجوده وقبوله للملك
ولا يصح فيما اذا ابعد ما لا يمكن عادة وجوده كالميت وكذا ما لا يقبل الملك كالعبد والحايط مثلا فلو فعل ذلك و
جعل اخرا يكون كمنقطع الاخر ووسطا كمنقطع الوسط واولا كمنقطع الاول كما ذكره الشهيد الفاضل ره واحكامها
يذكر ان شاء الله تع ولو ضمه الى الموجود يكون باطلا فيما يخصه دون ما سواه وفي عبارة الشهيد الفاضل في هذا المقام
حزازة لعلها صادرة عن سهو الناسخ فانه قال او ضمه الى الموجود بطل فيما يخصه ويظهر ذلك من عبارته في الروضة حيث
قال وان ضمه الى موجود بطل فيما يخصه خاصة على الاقوى ولا حزازة فيه اصلا فقد تبين حكم ما قدم الموجود واخر المعدوم
واختلف الاصحاب فيما لو عكس فوقف على من يتجدد من ولد شخص ثم عليه مثلا وفي حكمه ما لو وقف على من لا يقبل الملك
ثم على القابل فمختار المص وجماعة من المحققين منهم العلامة والشهيد الفاضل ره بطلان الوقف والقول بالصحة منسوب
الى الشيخ في ط وموضع من ف احتج الاولون بلزوم القول على تقدير الصحة اما بصحة الوقف من غير موقوف عليه لو قلنا
بعدم لزوم اجرائه على ما وقف عليه او مخالفة شرط الواقف وخلاف تصرحه لو قلنا بصحته في الموجود دون المعدوم ويدل
على المقدم المطلوب ما رواه كا الوصايا ع ٣ من ح ل محمد بن يحيى قال كتب بعض اصحابنا الى ابى محمد عليه السلم

فى الوقوف

الذى يكفيها صح

بين ولده من صلبه وان من توفى من ولد فلان صح

دخل اسمعيل مع الباقى منهما فاذا انقرضا احدهما دخل العباس مع الباقى فاذا انقرض احدهما صح

وليس فيها نقل ملك في الحال بخلاف الوقف فانه تسليط على الملك في الحال فلذا اشترط اهلية المنتقل صح

فى الوقوف وما روى فيها وقع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله يب ٢ من الوقوف
١٠ من نكو د صح وكتب محمد بن الحسن الصفار الى ابى محمد ع في الوقوف وما روى فيها وقع
الوقوف تكون على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله بيان في جبر وما روى فيها عن ابائه عليهم السلم
زيادة تكون قبل على حسب الخ وجه الدلالة على شرط وهو بط ثم قال وبهذا يبطل ما قيل في جوابه بانا نلتزم ان
هناك موقوفا عليه ثم ان امكن انقراض الاول اعتبر انقراضه فيكون انقراضه شرطا في تجويز الانتفاع لا في نفوذ
الوقف والنماء للواقف او وورثته كمنقطع الوسط او يساوى من لا يمكن انقراضه ويقال فيما اى فيما لا يمكن
انقراضه وما لم يمكن انقراضه انه لما كان المصرف محالا كان المصرف شرط الواقف له كلا شرط فلا يلزم
مخالفة محال واتباع شرط الواقف انما يلزم لو كان سايغا وبطلان الوقف انما يلزم لو لم يكن هناك موقوف
عليه لكنه موجود قطعا والواسطة غير صالحة للمانعية هذا غاية ما اجاب به وفساده يظهر مما قلناه و
يزيده بيانا ان انقراض الاول اذا جعل شرطا في انتفاع الثانى وجعل النماء للواقف زمانه لم يتحقق اخراج
الوقف عن نفسه مط فلم يقع صحيحا وقد قطع الاصحاب بانه لو شرط في الوقف وشرط انقضه فيه شرطا من العلم او وفاء
دين ونحوه وان كان معلوما لم يصح مع انه شرط مضبوط غير مناف لتنجيز الوقف بخلاف المتنازع وبناؤه على
منقطع الوسط رد الى المتنازع فانه بمثابة منقطع الاول فيما بعد الانقطاع وان اراد فيما قبله فالفرق
واضح وجعل ما يفرض انقراضه كشرط المحال فيكون كلا شرط ضعيف لان مرجعه الى ان الشرط الفاسد لا
يفسد العقد بل يقتصر على الغاية وهو قول ضعيف وقد تقدم الكلام في ضعفه وان ذلك خلاف المقصود
الذى لا يتم العقد بدونه وقوله ان الموقوف عليه موجود ان اراد ابتداء فممنوع او بعد حين فلا ينفعه
فصلحت الواسطة للمانعية واحتج الشيخ باصالة الصحة وانه ضم صحيح الى فاسد فلا يفسده واجيب بانقطاع
الصحة بما ذكر في الاحتجاج الاول وبابطال الضميمة ما كان صحيحا اصالة على تقدير عدمه ثم اختلف
~~بانقطاع الصحة بما ذكر في احتجاج الاول وبابطال الضميمة ما كان صحيحا على تقدير عدمه ثم اختلف~~
القايلون بالصحة بما ذكر في الاحتجاج اى مصرف منفعته وانه هل يكون من يصح في حقه الوقف ام لا وجهان ناشيان
من احتمال الصرف اليه ويكون الشرط الاول ساقطا كعدمه واحتمال ان يكون النماء لنفس الواقف ويكون انصراف
منفعة الوقف الى الثانى مشروطا بانقراض الاول وللشيخ في ط تفصيل اخر وهو انه ينظر فان كان الذى بطل
الوقف في حقه لا يصح اعتبار انقراضه مثل ان يقف ولا على مجهول او ميت فانه يكون في الحال لمن يصح الوقف
في حقه فيكون الاول بمنزلة المعدوم الذى لم يذكر في الوقف لان وجوده كعدمه وان كان الموقوف عليه اولا
يمكن اعتبار انقراضه كالعبد فمنهم من قال يصرف اليهم في الحال لانه لا مستحق غيرهم وهو الصحيح ومنهم من قال
لا يصرف اليهم في الحال لانه انما جعل منفعة الوقف لهم بشرط انقراض من قبلهم والشرط لم يوجد فيصرف الى الفقراء
والمساكين مدة بقاء الموقوف عليه اولا ثم اذا انقرض رجعت اليهم واستشكله الشهيد الفاضل بعد تضعيف
تلك الوجوه والظ انها من اقاويل العامة كما هو ديدنه من نقل امثاله ولعل الاوجه ان يلحق بما لا يعلم مصرفه
من الوقف عملا بعموم قوله سبحانه تع انما الصدقات للفقراء والمساكين ويشهد له ما رواه ير الا
من الباب محمد بن يعقوب عن محمد بن جعفر الرزاز عن محمد بن عيسى عن ابى على بن راشد قال سالت

على المراد كما ذكره الشهيد الفاضل عدم قصد الواقف الموجود ابتداء ولا ينصرف اليه بل يكون كالمعلق صح

بلغ

ابا الحسن عليه السلام جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي بالفي درهم فلما وفرت المال خبرت ان الارض وقف فقال لا يجوز
شراء الوقوف ولا تدخل الغلة في ملك ادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها واذ قد عرفت
مبنى المسئلة ومغزاها ومجراها ومرسها فجريان حكمها فيمن لا يملك ثم على من يملك واضح والدليل الدليل والمختار المختار
وحكم الشهيد الفاضل هنا لمزيد ضعف القول بالصحة فيما لو كان من لا يملك مما لا يفرض انقراضه كالميت والحايط كما
تقدم وكذا لو جهل وقت انقراضه كالمملوك فان انصراف الوقف في الابتداء الى من يصح الوقف عليه مع تاخره على
العرض خلاف الشرط وليست المدة المترقبة معلومة حتى يكون من باب انضمام شرط الى منجز كما قالوه ونقل عن التذكرة
انه جزم هنا بانتقال الوقف الى من يصح الابتداء به ويرد عليه ما تقدم من انه خلاف الشرط ومقتضى الوقف كما سبق
بيانه متابعة وهو غير ممكن فيكون ما اشتمل عليه باطلا ويتفرع على ما ذكره من المبنى عدم صحة الوقف على المملوك
على القول بعدم صلاحيته للملك اصلا او الملك الخاص من فاضل الضريبة وارش الجناية ونحوهما فان الوقف على
تمليك عين او منفعة واما على القول بصلاحيته للملك فيصح الوقف عليه اذا قبله المولى واذن له ونبه بعدم
انصرافه الى مولاه على الشافعي على احد قوليه والظاهر عدم الفرق فيه بين القن والمدبر واما المكاتب ما لم يتحرر منه
شيء فانه محجور اتفاقا وعدم الحكم بصحته على القول الاول واضح فان العقود تابعة للقصود ولحديث العسكري
المتقدم عليه السلام واما اذا تحرر فيصح فيما قابله جزئه على ما قاله في عد وذلك في النظر القاصر غير واضح فانه مرخص في الاكتساب
وتحصيل مؤنة المعاش وفارغ عن تسلط مولاه وما نحن فيه ايضا نوع وسيلة للمعيشة ووسيلة لاتخاذ خلاصه
وتقريبا لحصول غرض الشارع في ارتفاع رقبته ويناسب ما نحن فيه من ان مبنى العتق على التغليب والله المرشد
المجيب واما ما ذكره من صحة الوقف للمصالح العامة فالوجه فيه ما ذكره ره من كونه في الحقيقة وقفا على المسلمين
غاية الامر ان يكون مختصا ببعض مصارفهم وما يصلح بعض شأنهم فاندفع ما عسى ان يرد على الضابطة من صحة
الوقف على ما ذكر من المصالح العامة للمسلمين من المشاهد المشرفة والخانات والقناطر والمساجد وامثالها مع
عدم القابلية للملك فيما دل عليه من عموم الاخبار وما قد تقدم في صدر المبحث وروى الصدوق في ٣٩
من لا اليه انه سئل الصادق عليه السلام عن الوقوف على المساجد فقال لا يجوز فان المجوس وقفوا على بيوت النار
واحتمل سلطان المحققين في بعض تعليقاته عليه ان يكون المراد الوقف على نفس المسجد دون مصالح
المسلمين وفي بعض التعليقات المنسوبة الى المحقق الشيخ حسن انه قال هذه الرواية غريبة فانه لا خلاف
في جواز الوقف على المساجد والتعليل بقوله فان المجوس غير موجب اللهم الا ان يقال ان لفظ لا في قوله
لا يجوز سهو من قلم الناسخ وعلى هذا يستقيم المعنى ويستقيم التعليل ايضا انتهى ويدل على ما احتمله انه ذكرها
في باب الوقف من هذا الكتاب باسقاط كلمة لا يجوز فليس ذا حرى في الجواز ولا عدمه وواقفه في النقل الاخر شيخ
الطايفة في كتاب الصدقات من التهذيب واحتمل المولى الفاضل الميرزا رفيعا النائيني ان يكون سؤال السائل
عن التصرف في الاوقات على المساجد فاجابه عليه السلام بعدم الجواز مستشهدا في مقام الخطابة بان المجوس لا يتعرض
فيما اوقفوه على بيوت نيرانهم فكيف انتم تتصرفون واحتمل ان يكون السؤال عن التصرف في اوقاف المجوس
بان يجعلها في مساجد المسلمين واحتمل بعضهم ان يكون المراد الوقف لنزول المساجد وتصويرها وبالجملة
لم يظهر قايل بظاهرها بين الاصحاب والفتوى على خلافه والله تعالى يعلم قال ولا يقف المسلم على الحربي ولو

كان ومما يقف

الاصح

كان رحما ويقف على الذمي ولو كان اجنبيا ولو وقف على الكنايس والبيع لم يصح وكذا لو وقف على معونة
الزناة او قطاع الطريق او شاربي الخمر وكذا لو وقف على كتب ما يسمى الان بالتورية والانجيل لانها محرفة ولو وقف
الكافر جاز والمسلم اذا وقف على الفقراء انصرف الى فقراء المسلمين دون غيرهم ولو وقف الكافر كذلك انصرف
الى فقراء نحلته هنا مسائل الاولى ما ذكره المصنف من عدم صحة وقف المسلم على الحربي هو المشهور بين العلماء
ونسب في التذكرة الى بعض علمائنا الجواز واستدل لذلك بقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر
يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا اباءهم او ابناءهم والوقف عليهم نوع مودة لهم فيكون داخلا تحت
النهي سيما عند من يشترط في صحة الوقف القربة وعلل ايضا بان مال الحربي للمسلمين وذلك مناف لصحة الوقف
عليه استدل للقول الاخر بقوله صلى الله عليه وآله على كل كبد حراء اجر وعموم ما تقدم عن العسكري عليه السلام من ان الوقوف
على حسب ما يقفها اهلها وغيره واجاب عن مدلول الاية بتخصيص الموادة بما اذا كان من حيث كونه محاد الله
ورسوله لا مطلق ما تعود فيه من المعاشرة والملاطفة بين بني النوع بل قد يكون جلبا لايمانهم كما اتفق ذلك
كثيرا وحرمة تغييره من حيثية الوقف غير مناف بجواز التصرف في مال الحربي من حيثية اخرى وذلك كالوديعة والامانة
حيث امر الناس بردها الى اهلها والذي استقر به الفتوى المنع كما شهد به الشهيد الفاضل وهو المستفاد من المحقق الثاني
والمصنف المحقق رحمه الله قطع هنا بالمنع وان كان ذا رحم مطلقا ولكن تردد بعد كما سيجيء ولعل التحقيق ان يقال بجوازه لو
تعلق به غرض شرعي من ميله الى الاسلام ومتابعة اهل الايمان وصلة الرحم المأمور بها في الايات و
الاخبار الكثيرة اذا اشتمل الوقف على غيرهم ودخولهم فيه تبعا لغيرهم وذلك غير متجاوز عن مصاحبتهم بالمعروف
بالاطلاق وقوله وان جاهداك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما حيث دلت على جواز سائر
المبرات ومن ادلة المودات والصلات بل امتثال المأمورات سوى ما استثني وما الحق به سائر المنهيات
لما استفيض من قوله عليه السلام لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق واما مجاهدتهم ومقاتلتهم فانما وقعت لمصالح
كثيرة لو حظت فيه امرهم واما اذا اختص بهم واخرج غيرهم ففيه شائبة فساد الاعتقاد بسوء المرصاد والايهام بالانام
بضعف الايمان ونفي الاطمينان والله المستعان الثانية في الوقف على الذمي والظاهر الحاق المعاهد به واختلف
الاصحاب فيه فذهب سلار وابن براج على ما نقل عنه الى المنع منه مطلقا تمسكا بالاطلاق ما تقدم من الاية وذهب
المصنف المحقق والعلامة والشهيد الى الجواز المطلق موافقا لما نقله الشيخ عن بعض العلماء لما ذكر في الحربي وهو
اولى واحق منه ولقوله سبحانه لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم
الاية واختار الشيخين وابن حمزة وابي الصلاح على ما نقل عنه التفصيل بالقرابة وغيرها فجوزوا في الاولى مطلقا
سواء كانوا ابوين او غيرهما من ذوي الارحام واحتجوا لذلك بان فيه جمعا بين ما دل على القولين بتخصيص المنع
بغير القرابة والجواز بهم واختار ابن ادريس اخيرا تخصيص الجواز بخصوص الابوين ووجهه ما تقدم في المنع مع العمل
بقوله سبحانه وصاحبهما في الدنيا معروفا وقوله ووصينا الانسان بوالديه حسنا ووجه الشهيد الفاضل مختار
المصنف بعد تضعيف القول بالمنع المطلق ولعل الطريقة المثلى ما ذكر في الاولى اولى بالاتباع هنا واولى اقتضاء
الجواز في القريب وكذا لو كان اس رحما من القريب الثالثة في الوقف على معابد اليهود والنصارى من البيع و
الكنايس واذا عرفت ما ذكر من الاختلاف فلا بد لبيان ما نسب الشهيد الفاضل الى ابن ادريس من الاضطراب الكبير من الفتوى

نقل كلامه في سرايره اذ ليس لرغيرها في الفتوى فقال في كتاب الوقف يصح وقف المسلم على والديه والكافرين دون
غيرهما من الأهل والقرابات وغيرهم لقوله تعم وصاحبهما في الدنيا معروفا اما غيرهما فلا يجوز وان كان قريبا
لان شرط الوقف القربة ولا يصح التقرب الى الله تعم بالوقف على الكافر ثم قال بعد نقل كلام الشيخ في بيس صحة
الوقف على الأقارب بانه خبر واحد ورده الشيخ ايراد الاعتقاد كما اورد غيره وان كان غير عامل بها ولا
معتقدا لصحتها ثم قال والأولى عندي ان جميع ذوي ارحامه الكفار يجرون مجرى ابويه الكافرين في جواز
الوقف عليهم تحت عموم بصلة الأرحام قال وبهذا افتى ثم امر بالحفظ والتامل ثم نقل بعد ذلك بكلام طويل عن الشيخ
في انه يجوز الوقف على اهل الذمة وان كانوا اقاربه قال وقد قلنا ما عندنا في هذه المسئلة انه لا يجوز
الوقف على الكفرة الا ان يكون الكافر احد الوالدين لان صحة الوقف شرط نية القربة فيه وهذا يدل على اضطرابه
في هذه المسئلة فانه تارة منع من الوقف على ذوي الأرحام وتارة سوغه واخرى منعه كما نبه عليه الشهيد الفاضل
الثالثة ما ذكره المص من عدم صحة الوقف على معابد اليهود والنصارى من البيع والكنايس والظ كما يستفاد
من كرم انه مجمع عليه بين الأصحاب وبناؤه على اشتراط القربة ظاهر اذ لا تقرب الى الله تعم فيه بل يمكن ان يقال
ببطلانه ولو قيل بعدم اشتراط القربة فان عدم الاشتراط غير ناف لوجود ما فيه اشعار بسوء الاعتقاد ودلالة
على مخالفة الشريعة من الوصايا بالشر والفساد فانه اسوء حالا من الوقف على اهل الذمة انفسهم اذ ليس في ذلك
الا ايهام الوداد وقد سبق توجيهه باحتمال كون الاحسان من حيث انهم من بني آدم المكرمين خصوصا اذا
كانوا في غاية الحاجة ونهاية الاضطرار فليس الوقف عليهم اعانة على كفره كما قاله في التنقيح وغيره وذلك الوقف على
معابدهم فان فيه احياء مراسمهم مزيد ايضاح قال في التنقيح البيوت ثلثة اقسام الأول بيوت عبادة الله باقية
الحكم كالكعبة والمساجد فهذه يصح الوقف عليها مطلقا الثاني بيوت يعبد فيها غير الله تعم كبيوت البدع والنيران
والكواكب فتلك لا يصح الوقف عليها لا من مسلم ولا من كافر الثالث بيوت عبادة منسوخة كالكنيسة والبيع
فتلك لا يصح وقف المسلم عليها قطعا لما فيه من تسبيل المذهب الباطل ولا اعرف مخالفا في ذلك ثم اختار صحة
وقف الكافر عليها كالمص لاقرارهم على دينهم وللمص في المختصر وجه اخر في بطلانه لتعذر نية القربة وفيه نظر ويمكن
تاييد الجواز بصحة الوصية من المسلم للكافر لاتحاد الطريق وظهور عدم كونه مثله من الموادة المحرمة وهو ما
رواه يب ٢٧ من بر ٧ من قع د الحسن بن علي الخزاز عن احمد بن عايذ عن ابي خديجة عن
ابي عبد الله ع قال لا يرث الكافر المسلم وللمسلم ان يرث الكافر الا ان يكون المسلم قد اوصى للكافر بشيء ويجيء في شرح
كتاب الوصية حسنة محمد بن مسلم وصحيحته عن الصادق ع انه سئل عن رجل اوصى بماله في سبيل الله فقال اعطه
لمن اوصى به وان كان يهوديا او نصرانيا الحديث وكذا الحال فيما لو وقف على معونة الزناة وقطاع الطريق ومجالس
الخمر وشاربها وساير ما يعصى به الله تعم ومعونتها وكذا كتب التورية والأنجيل المغيرين بايدي الفريقين لحرمته
وتحريفه وكذا ساير كتب الضلال نعم ينبغي ان يستثنى منها لو كان الغرض نقضها والاحتجاج بها عليهم للعلم
بان الجميع ليس بمحرف فاطلاق المنع مخصص بها كما نبه به الشارحان الفاضلان وكذا ساير كتب الضلال ممن خالف
الطائفة المحقة كما تقدم بيانه في فواتح كتاب التجارة وقد روى الشهيد الفاضل والمحقق الثاني والعلامة في كرهم
كرم عن كتب العامة ان النبي صلعم خرج الى المسجد فراى في يد عمر صحيفة فيها شيء من التورية فغضب صلعم لما راى الصحيفة في يده
وقال له افي شك

بل انه مستلزما للفساد وموجبا
للمعصية خالق العباد نعم لو وقف
على الذمي لكونه ذميا بطل لكونه
صح

وقال له في شك انت يا ابن الخطاب لم ات بها بيضاء نقية لو كان اخي موسى حيا لما وسعه الا اتباعي وغضبه شديد على كونه ضبطه
والنظر اليه معصية والا لما غضب منه كما نبه به الشهيد الفاضل وقبله العلامة والمستفاد من كلام المص ان علة التحريم
تحريفهما وهو المنقول عن الشيخ معللا بان النسخ لا يذهب بحرمتهما كالمنسوخ من القران ونفى الخلاف عنه واورد عليه
المحقق الثاني ره ان في وقفه على اهل نحلته وكذا على البيع والكنايس وترتب الاثر عليه نسبه في كرم الى بعض علمائنا و
المنع المجمع من العامة والوجه فيه اقرارهم على ديانتهم واعتقادهم شرعيته والغرض من ذكر امثاله امضائه لو تحاكموا
وترافعوا الينا كما في اثمان الخمر والخنزير وساير عقودهم الفاسدة فهي ماضية فيه ان لم نشترط القربة في الوقف فلا
كلام ومع الاشتراط فالمراد نية الواقف التقرب على معتقده وان لم يترتب على اثره كما نبه به الشهيد الفاضل والعلامة عليه
فرق بين الوقف على البيع والكنايس وعلى بيوت النيران فجوز الأول دون الأخير ونظر فيه المحقق الثاني لعدم
ظهور الفرق هذا مع انه منع في وصية الكافر للبيع والكنايس فهو مناف لما ذكره في هذا البحث بل الأمر في الوصية
اسهل من الوقف لعدم اشتراط القربة فيها قطعا **فرع** قال في عد يصح الوقف على الفاسق والغني والمراد
كما بين شارحه المحقق الوقف عليه لا من حيث وصفه بل على شخصه ولو كان خصوص الوصف منظورا ومناطا للوقف
فلا يصح كما قطع به في كرم وكذا الوقف لالات ساير المعاصي ونقل فيهما الخلاف فيما لو كان المنظور نفعهم في بقائهم
وتامل فيه الشهيد المحقق واحتمل ان يكون مراده تحقق الخلاف في ذلك بين العامة **الرابعة** ما ذكره المص
من انصراف الوقف للفقراء من المسلم والكافر على اهل نحلتهما هو المشهور بين العلماء وبناؤه على تقديم العرف
العام على اللغة اذ الفقراء جمع محلى باللام يعم الكافر والمسلم والفاسق والعادل الا ان المتبادر في العرف العام
انصراف كل على اهل ملته وعلى مذهبه بين بدينه ومنهاجه وينبغي الوقوف على ما ذكر ما لم يعلم بالقراين الحالية والمقالية
خلافه ويجيء في كتاب الوصية ان شاء الله تعم في احكام الموصى له رواية عبد الله بن الصلت الدالة على انصراف الفقراء
الى اهل نحلة الموصي ويذكر في مباحثها ما ينفع هذا المقام ان شاء الله تعم **قال** ولو وقف على المسلمين انصرف
الى من صلى الى القبلة ولو وقف على المؤمنين انصرف الى الأثني عشرية وقيل الى مجتنبي الكباير والاول اشبه ولو وقف
على الشيعة فهو للامامية والجارودية دون غيرهم من فرق الزيدية وهكذا اذا وصف الموقوف عليه بنسبة
دخل فيها كل من انطلقت عليه فلو وقف على الامامية كان للاثني عشرية ولو وقف على الزيدية كان للقايلين بامامة
زيد بن علي انصراف الوقف على المسلم الى المقر بالشهادتين هو المشهور بين علمائنا قال الشيخ في اذا
وقف المسلم شيئا على المسلمين كان لجميع من اقر بالشهادتين واركان الشريعة من الصلوة والزكوة والصوم والحج
وان اختلفوا في الاراء والديانات ونحوه قاله العلامة في كرم ويعم الحكم من كان في حكمهم من الاطفال والمجانين
والذكور والاناث بقرينة التبادر الى الفهم وصرح بنفي الفرق بين طوايف اهل الاسلام ما لم يرتكب ما يعلم بطلانه
في الدين ضرورة كالغلاة والمجبرة والمشبهة وقواه الشهيد الفاضل ره واحتمل العموم نظرا الى شمول المفهوم عرفا لهم وعن بعض
علمائنا وهو ابن ادريس تخصيص ذلك بمن اذا كان صادرا عن المحق بالمحق اولى واحق من المسلمين ونفى في كرم الجودة
عنه والمنقول عن بعض علمائنا تخصيص ذلك بمن صلى الى القبلة واستقربه فيها ان لم يقصد الصلوة بل قصد اعتقاد
الصلوة ولم يكن مستحلا لتركها واستظهر الشهيد من المفيد اشتراط فعل الصلوة بل قصد اعتقادا وعن ظاهر الحلبي
اخراج غير المؤمن وينبغي مراعاة محاكمة العرف العام وخصوص عرف الواقف لو ظهر ولو لم يظهر شيء من ذلك فلا ريب ان

مراعات ملاحظة الخواص اولى واحتمى بالاساس واقرب الى التقرب الى رب الناس وهو المناسب لادلة الاحتياط
والاقوى للشهيد الرجوع في ذلك الى اعتقاد الواقف وما ذكره المص المحقق في بيان المؤمنين وانصرافهم الى الفرقة الناجية حتى
الاثني عشرية فقد وافقه العلامة وهو المتعارف بين اصحابنا الامامية كما شهد به الشارحان الفاضلان وهو المقول
عن الشيخ في التبيان وسلار وابن ادريس واشتراط اجتناب الكبائر معه قول الشيخ في النهاية والمفيد والقاضي
وابن حمزة ونسبه المص في النكت الى الاكثر قال وهو مذهب الوعيدية ثم قال واما على اختيار ناس ان الايمان اسم
للاعتقاد الصحيح واذا اطلق افاد المؤمن المطلق ولا يتناول الفاسق الا مع قيد فيقول مؤمن فاسق ان الايمان
في العرف لا يسمى به تسمية مطلقة الا من ليس بفاسق وان كان الفاسق يطلق عليه اسم المؤمن مع التقييد ثم
نزل كلام الشيخ على هذا العرف بخلاف المفيد فانه استظهر منه خروج الفاسق من اسم المؤمن ولعل مقتضى التحقيق تفريع
هذه المسئلة على تحقيق الايمان وقد اختلف الاخبار والاقوال فيه فقد يطلق على المعنى المرادف للاسلام الظاهري واليه
وقعت الاشارة في الاية الكريمة وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وقد ظهر حكم
تورطها في محاربة معوية مع امير المؤمنين ع وقد يطلق على من اذعن الحق وتسلم امره ودل عليه قوله جل شانه قالت
الاعراب امنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا اسلمنا ولما يدخل الايمان في قلوبكم وقد عبر الشه الفاضل عن هذا المعنى بقوله
بالمعنى العام وفسره بالتصديق القلبي بما جاء به النبي ص وذكر اعتباره عند اكثر المسلمين واليه ذهب المحقق الطوسي
قدس الله سره القدوسي وقد يطلق على ذلك مع مقارنة العمل الصالح فهو مركب من ثلثة اشياء اعتقاد بالجنان
واقرار باللسان وعمل بالاركان وهذا هو المنقول عن المفيد ره ويشهد له اية الخمس والحج وغيرهما حيث ظهر منها نفي
الايمان عن تاركها فارباب الكبائر على هذا المعنى ليسوا بمؤمنين ولهم عند المعتزلة منزلة بين المنزلتين وقد عرفت
المتعارف بيننا وصرح الشهيد مع ذلك لاعتقاد عصمتهم والزمه الشه الفاضل اشتراط اعتقاد افضليتهم على
غيرهم وساير معتقداتهم المجمع عليه عندهم ثم حكى خلو الفتاوى عنه وشهادة الظ على خلافه واشتراطه كما قاله اشكال
لدلالة العرف صدقا الوصف عليهم وان كان اعتبار الزايد عنه اولى واحوط في معاودتهم فلو وقف واقف منا
انصرف الى القائلين بامامة الائمة الاثني عشر عليهم السلم وان كان من غيرهم فظاهر المص والاكثر كما شهد به الشه الفاضل
كونه كذلك واستشكله والحق معه لما تقدم ان الوقف منزل على معتقد الواقف والظ انه غير قاصد لهم ان لم يقصد
خلافهم فكيف يحمل عليه تنبيه استشكل الشه الفاضل دخول ارباب الصغاير عند من فسر المؤمن بمجتنب الكبائر
حيث انه رتب عليه حرمان الفاسق فمرتكب الصغيرة داخل في التعريف وخارج عما تفرع عليه لان الاصرار على الصغاير
يدخل صاحبه في الفسق ودفع الاشكال بادراج الاصرار في ارتكاب الكبائر كما هو المشهور قوله ع لا صغيرة مع الاصرار
ولا كبيرة مع الاستغفار واستشكل ايضا بعد ذلك تارك المروة وادخله في قسم الفاسق بناء على نفي الواسطة بينه
وبين العادل وقد اعتبروا في تعريفه ضرورة ملازمتها كالتقوى والحق انه يبقى على تقدير اعتبار ملازمة المروة
في تعريف العدالة بعدم الحكم على تاركه بالفسق بل الظ لزوم التعزير على من يصفه به لم الظ ان اعتبار ذلك في
التعريف لكونه مشعرا عن سلامة الباطن ووذانته ومتانته في القوى البشرية وذلك كما ورد من اشتراط ملازمة
الجماعات ومراعات فضايل الاوقات والنوافل المرغبات في ضروريات التعديل وكذا ساير ما هو من هذا القبيل
وكيف يجري لعدالته تسميته بالفسق مع ظهور صلاحه فيما سوى مروة فان الظ ان خلاف المروة وسيتضح حقيقة السبيل

في كتاب القضا

في كتاب القضا ان شاء الله الجليل واما ما ذكره من الوقف على الشيعة انحصار صدق معناه على الامامية الاثني عشرية وفرق
من الزيدية فاعلم ان الشايع الذايع من الشيعة اطلاقه على من قدم عليا ع في الامامة بعد النبي ص فيدخل في ذلك
الاسم جميع فرقهم السبعة وهم الامامية والزيدية القايلين بامامة زيد بن علي بن الحسين ع وكل فاطمي خارج بالسيف
اذا كان ذا راي وعلم وصلاح والكيسانية القايلين بامامة محمد بن الحنفية وكونه المهدي الموعود غايبا عن الابصار
والاسماعيلية القايلين بامامة اسمعيل بن جعفر الا انهم يكونوا ملاحدة منكري الشريعة والناووسية القايلين بالوقف
على جعفر بن محمد بن ع والفطحية القايلين بامامة عبد الله الافطح ابن جعفر ع والواقفية الذين وقفوا على الكاظم ع
او على غيره عليهم السلم واما حمل المص الجارودية من الزيدية كما نبه به الشه ره لانهم القايلون بامامة علي ع دون غيره
لكن يقولون بنص ص عليه بالوصف دون التسمية وهم اصحاب ابي الجارود زياد بن منذر العبدي واما البترية
منهم فلا يدخلون في الشيعة لانهم يقولون بنص ص عليه بالوصف دون التسمية وهم اصحاب الجارود بامامة ابي
بكر وعمر وعثمان ثم بامامة علي ع كذا ذكره المص في النكت واما الصالحية وهم اصحاب الحسن بن صالح بن حي وكان
يثبت امامة ابي بكر وعمر ويفضل عليا ع على ساير الصحابة وتوقف في عثمان لما سمع عنه من الفضايل تارة والرذايل
اخرى والسليمانية اصحاب سليمان بن جرير قالوا ان البيعة طريق الامامة واعترفوا بامامة ابي بكر وعمر بالبيعة اجتهادا
الا انهم يصوبون ذلك الاجتهاد وتارة يخطؤنه وقالوا بكفر عثمان وعايشة وطلحة والزبير ومعوية لقتالهم عليا ع
كذا ذكره في المهذب وذكر في الجارودية مثل ما ذكره الشه ره ثم المعروف بينهم رضوان الله تعالى عليهم نظر الحكم على من لم
يخرج عنه بانكار ضروري دين الاسلام كالغلاة والملاحدة من الاسمعيلية فادخالهما تحت اسم الشيعة من الفخر الرازي
حال عن التحقيق دعاه اليها قاله العناد ثم الظ المتبادر الان من ذلك الاسم حقيقة هم الامامية كما ارشد اليه الفاضل المقدا
في التنقيح واللوامع الا ان يكون الواقف خارجا عنهم داخلا في المبدعين الضالين عما سواهم ثم ذكر المص ره ضابطة
للنسبة فحكم كليه بنسبة كل من انتسب بنسبة يدخول في اطلاقها ذلك النسبة حين الاطلاق وقيده الشه ره باتفاق العرف
او الاصطلاح ايضا عليه واندمج التعدد محمول على المتعارف عند الواقف لو ظهر حاله وعما فرع عليه انصراف الامامية
الى القائلين بالائمة الاثني عشر عليهم السلم وقال في الدروس المؤمنون والامامية واحد وهم القايلون بامامة الاثني
عشر وعصمتهم عليهم السلم والمعتقدون لها وقيل تشترط اجتناب الكباير وهو مبني على ان العمل ثلث الايمان كما هو مانو عن
السلف وما قوي في الاخبار انتهى كلامه زيد في مدارج القدس اكرامه ولا يخفى ان مبنى ما ذكره اولا من وحدة الحكم
في المؤمنين والامامية انما هو على عدم اعتبار العمل في الايمان على ما ذهب اليه المحقق الطوسي وجماعة من الاصحاب
واما الخلاف المنقول فيه فهو في خصوص المؤمنين بقرينة اخر كلامه فلا يرد عليه ما اورده الشه ره ثم ما ذكره من الاحكام
مما حكم به الشيخان وتبعهما الاكثر كما شهد به الشه الفاضل ره وحكم ابن ادريس بعدم جوبه بل لو كان الواقف زيديا كان كذلك
وان كان اماميا كان باطلا لما تقدم ان وقف المحق على المبطل محكوم بالبطلان وساير ما ذكره واضح وقال في الدروس الشيعة
من شايع عليا ع في الامامة بغير فصل وقد جعلهم ابن بخت هم المسلمون وكل منهم الفرق الثلاث والسبعين وابن ادريس
صرفه الى قبيل الواقف لقرينة الحال والزيدية من قال بامامة زيد ولو عين به النسب فمن عنت به انتهى فادخل المنسوبين
اليه في النسب الى زيد وان لم يقل بامامته في ذلك النسبة ولما كان هذا المعنى خلاف المتبادر في المستعملات قيد بارادته
فلا ريب فيه بعد البيان والله المستعان قال وكذا لو علقهم بنسبة الى اب كان لكل من انتسب اليه بالا
الابوة كالهاشميين وهو من انتسب الى هاشم من ولد ابي طالب والحارث والعباس وابي لهب والطالبيين فهو لمن ولده

ابو طالب ع وتشترك الذكور والاناث المنسوبون اليه من جهة الأب نظرا الى العرف وفيه خلاف للأصحاب ولما كان اصل
النسبة لحصول حكمة التعارف بين الناس هو الوالد لا الولد لقوله سبحانه ادعوهم لابائهم فينبغي اتباع ذلك الا ما خرج بدليل
اخر فما ذكره المص ره على سبيل المثال يعم الذكور والاناث لما ذكره واستدل جناب الكاظم ع في حديث طويل وساق الكلام
الى ان قال من كانت امه من بني هاشم وابوه من ساير قريش فان الصدقة تحل له وليس له من الخمس شئ فان الله تع يقول
ادعوهم لابائهم واستشهد الش الفاضل كغيره بقول الشاعر بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد
شاذا لحكومة العرف وخالف المرتضى رضي الله عنه في ذلك وطول الكلام في انتصاره ومن جملة ذلك استعمال تلك
الالفاظ في ولد البنات ولاسيما في لسان الشريعة الحقة كقول النبي صلعم مشيرا الى الحسن والحسين ع هذان ابناي امامان
قاما او قعدا ولقوله سبحانه مشيرا الى سلالة ابراهيم ومن ذريته داود وسليمان وموسى وعيسى ومعلوم ان انتساب
عيسى اليه انما كان بالأم اذ لا اب له وخطاب الناس من الاباعد والاقارب الأئمة عليهم السلم بيا ابن رسول الله صلعم والأصل
في الاستعمال الحقيقة واجيب بعد تسليم الاستعمال بكونه اعم من الحقيقة كما حقق في الأصول ولاستلزام الأول الاشتراك
والمجاز اولى لوجوه كثيرة مذكورة في محله وتصدى الش الفاضل لدفعه باحتمال جعله للقدر المشترك بين الأمرين فيكون
متواطئا او مشككا وكل واحد من الأخريين خير من الأولين والذي يختلج بالبال في تحقيق المقال على سبيل الاجمال جمعا
بين ما اتفق الطرفين من الأستدلال ان يوق بدخول اولاد البنات كاولاد الذكور في الأولاد والبنين ويشهد به كثيرا
وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فان البنات من الاحفاد وكذا تحريم حلائلهم انما كان محرما للدخول بتحتهما
في الحال واما حرمانهم من الخمس فانما كان ذلك لحكمة لا نعلمها كما لحكم كثيرة ما خفي وجهه علينا ويؤيده تحقق الأوصاف
المتداولة بين العلماء فيه مثل عدم التبادر وصحة النفي والحاجة الى القرينة وغيرها وظهور خلافها فمن انتسب الى الجد و
مزيد التحقيق والتدقيق يذكر انشاء الله تع في مستقصر الاجتهاد في شرح ذخيرة المعاد وهذا في باب مستعملات الشرع و
ترتب الأحكام عليه ومناط الأمر فيما نحن فيه من الوقف على قصد الواقف فينبغي استعلام ذلك والظ في هذه الازمنة
استعمال الأولاد والذرية في اولاد البنات ايض كما كان في الأعصار السابقة في ازمنة الأئمة الطاهرة والأولى
للواقف ان يصرح او لا ابراد كي يكون مزيد الأجرة وثوابه قال ولو وقف على الجيران رجع الى العرف وقيل
لمن يلي داره الى اربعين ذراعا وهو حسن وقيل الى اربعين دارا من كل جانب وهو مطرح لما لم يظهر حقيقة شرعية
ولا لغوية في تحديد الجوار فالمرجع فيه الى العرف كما هو المفرع في امثاله وهو المذهب المنصور المشهور بين العلماء الأعلام
وخالف فيه ابن حمزة فحدده باربعين ذراعا كالشيخين ونسبه في كره الى الاكثر ومنهم ابو الصلاح وسلار و
القطب الكيدري وابن ادريس والشهيد واستجوده في التحرير واعتمد عليه في لف وقال ابن زهره في الغنية
واذا وقف على جيرانه ولم يسمهم كان ذلك من يلي داره من جميع الجهات الى اربعين ذراعا بدليل اجماع الطايفة
انتهى وجمع بينهما الراوندي بصغر البلاد وتردد في الدروس في دخول من هو على راس الأربعين وبني الكلام على
الكلام في دخول المغيا في ذي الغاية ام لا وعن ابن البراج انه صرح بدخوله فيه وقواه الشهيد فيه واما القول الثالث
فقد نقل في المنتقى عن عايشة عن النبي صلعم ووافقه المحقق الثاني في النقل تبعا الفخر المحققين في شرحه انه سئل
عن حد الجوار فقال الى اربعين دارا والأجود ان يستند في ذلك الى ما رواه ثقة الأسلام في كا العشرة ١
من كدم كصح عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير ومحمد بن يحيى عن الحسين بن اسحق عن علي بن
مهزيار عن علي بن فضال عن فضالة بن ايوب جميعا عن معوية بن عمار عن عمرو بن عكرمة قال دخلت على ابي عبد الله ع

فقلت له

فقلت له لي جار يؤذيني فقال ارحمه فقلت لا رحمه الله صرف وجهه عني قال فكرهت ان ادعه فقلت يفعل بي كذا وكذا ويفعل
ويؤذيني فقال ارايت ان كاشفته انتصفت منه فقلت بلى بل اربي عليه فقال ان ذا ممن يحسد الناس على ما اتاهم الله
من فضله فاذا راى نعمة على احد فكان له اهل جعل بلاءه عليهم وان لم يكن له جعله على خادمه فان لم يكن له خادم اسهر
ليلته واغاظ نهاره ان رسول الله صلعم اتاه رجل من الأنصار فقال اني اشتريت دارا من بني فلان وان اقرب جيراني
مني جوارا من لا ارجو خيره ولا امن شره قال فامر رسول الله صلعم عليا ع وسلمان واباذر ونسيت اخر واظنه المقداد
ان ينادوا في المسجد باعلى اصواتهم بانه لا ايمان لمن لم يامن جاره بوائقه فنادوا بها ثلثا ثم اومى بيده الى كل اربعين
دارا من بين يديه ومن خلفه وعن يمينه وعن شماله كا العشرة ١ من كدم كصح علي بن ابراهيم
عن ابيه عن ابن ابي عمير عن معوية بن عمار عن عمرو بن عكرمة عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله صلعم كل اربعين
دارا جيران من بين يديه ومن خلفه وعن يمينه وعن شماله كا ٢ من الباب ح كصح وعنه عن ابيه
عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج عن ابي جعفر ع قال حد الجوار اربعون دارا من كل جانب من بين يديه و
من خلفه وعن يمينه وعن شماله والش الفاضل بعد ما ذكر الروايات حسن العمل بها لولا شذوذ القول
بمضمونها بين الأصحاب ولا يخفى عليك ان غاية ما يظهر من هذه الأخبار صدق الجوار شرعا على اربعين دارا
فيترتب على ذلك الأحكام الواردة عن الشارع صلوات الله عليه في مراعات حق الجار والمبالغة في رفع البوايق
عنهم والبوادر واما حمل كلام الواقف على ذلك المعنى مع ان الوقف وغيره من العقود تابعة للقصود وقول
العسكري ع في مكاتبة الصفار الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ففي غاية الاشكال لعدم الدليل بخصوص
صرف ما عليه الواقف من السبيل فتبين ان الرجوع الى العرف هو الأقوى فانه الحاكم فقد حكمه الش ره في امثال
ذلك كثيرا والسر فيه حصول الظن الغالب على ان قصد الواقف ذلك فيتبع كما في حمل اللفظ عند الاطلاق على
الحقيقة بل قد يحصل القطع على عدم ارادة اللا وفظ ما اختلف من مصطلح الفقهاء وان ساعده بعض الاخبار
في المعنى وفي حديث عبد الله بن صلت الاتي في كتاب الوصية في حكم وصية المجوسي للفقراء تاييد ظاهر
لهذا المقام والله تع يعلم حقايق الاحكام وبعد تحكيم العرف فالظاهر الرجوع الى مقتضى عرف اهاليه وقبايله
ومحلته بشاهد الحال ان كان مضبوطا او عرف صقعه ونواحيه او العرف العام المتعارف بين الناس ان امكن
معرفته كما استقر عليه بحكم به ومع الرجوع الى تحديد الزراع فالمعتبر الاذرع الشرعية المناط بها المسافة لتقدم
عرف الشرع في امثاله وهو اربعة وعشرون اصبعا ثم الظ كما ذكره الش الفاضل ان انتهى العدد على اخر داره
او على ما فصل بين دارين فيحكم على ما بين من الحد وان وقع منتهى الحد في اثناء دار فهل يكون داخلا في الحد
بناه على دخول الغاية في المغيا وعدمه او التفصيل بالمحسوس وغيره فيدخل في الأولين دون الأخير وقوى
تفريعا عليه الدخول ولو كان الحد واصلا الى باب دار خاصة فبناه على ما ذكر ايض وجعل الش الفاضل عدم
الدخول فيه اولى ونقل عن ابن براج انه حكم بدخوله في عبارة ردية واشار بذلك الى ما نقل في لف انه قال
اذا وقف على جيرانه يكون جاريا على من بين داره وبينه اربعين ذراعا من اربع جوانبها وهذه العبارة غير
سديدة لوجهين الأول انما تقتضي قصر الوقف على من بين داره وبينه هذا الحد فمن قصر عنه لا يكون له نصيب
وهو باطل بالاجماع والثاني انه يقتضي ادخال من هو على حد الاربعين في الوقف وعبارة باقي الأصحاب على خلافه

اذ جعلنا الغاية خارجة عن المغيا ويمكن دفع الحزازة عما ذكر من العبارة بان ما دون المحد داخل في الحكم بدلالة الفحوى
والتبادر بل الاولوية المتعاوفة بحيث لا يختلج بالبال عدم واما ادخال من هو على حد الاربعين بناء على اصالة دخول
المغيا في الغاية لا محذور فيه كما اوفى في اخر كلام اليه فلا قواه بعد التردد في الدروس كما تقدم وعلى الاعتبار الثاني
وهو اعتبار العدد في كل جانب من الدور فالظاهر مراعاة العدد فلا فرق بين الدور الصغيرة والكبيرة في الجوانب
الاربعة ويراعى ما ذكر من المحتملات في سكان البوادي ايضا اذ لا يلزم في صدق الجار التوطن بل الظاهر صدق التسمية
ولو باقامة ساعة في بيوتهم المخصوصة ومن حولهم كما اشار اليه الشهيد الفاضل في المكان اذ الحكم موكول بالوصف
بحيث يصدق بالعرف والعادة يجري عليه والاولا ثم اعلم ان ههنا امورا ينبغي التنبيه عليها وقد ذكرها
الشهيد الفاضل ره الاول لا يعتبر في صدق وصف الجوار ملك الرقبة بل الظاهر صدقه على المستاجرة والمستعارة
ويدل عليه اطلاق ما تقدم من الاخبار خصوصا ما في كتاب الحسين بن سعيد حيث قال بعد ذكر الاربعين
يكون ساكنها جار الدار واحتمل الشهيد الفاضل اشتراط الملية فبنى عليه سقوط الحق مطلقا لما الملك فلعدم صدق
الوصف من المجاورة واما عن الساكن فلعدم الملك والاقوى كما عرفت هو الاول ونظر في حكم الغاصب لتكافؤ
الامارات من العدوان وصدق وصف الجيران وفي التحريم مع توقفه في الاولين الثاني لو خرج عن الدار في
المعتبر في بقاء استحقاقه صدق اسم الجار عرفا عليه وان لم يعتبر العرف ابتداء فلو غاب بعروض سفر بنية العود لم يخرج
عن الوصف سواء كان الوقف سابقا على سفره او متاخرا عنه وان هجر الاول وانتقل الى دار اخرى لم اخرجه
عن الاستحقاق وكذا لو كان ساكنا بالعارية او الاستيجار وتمت المدة خرج عن الاستحقاق فان عاد عاد الثالث لو
باعها صاحب الدار خرج عن الاستحقاق واستحقه المشتري مع سكناه فيه ولو لم يسكن لم يثبت له الاستحقاق لعدم
صدق الاسم الرابع لو لم يسكن الدار لم يستحق لانتفاء الاسم عرفا ولو كان له داران يتردد اليهما فهو جار لهما الخامس
لو فصل في اصل كيفية المصرف فلا بحث وان اطلق فالظاهر كما قاله الشهيد الفاضل القسمة على الرؤس ويستوي فيه
الذكور والاناث دون العبد بناء على عدم جواز تملكه واستظهر عدم الفرق بين مالك الدار وعيالاته لتناول
الاسم الجميع وان كان فيه اقوى هذا مع اعتبار العرف والتعارف المعتاد لانصراف الاطلاق غالبا اليه ولو اعتبر
عدد الدور ففي قسمته على رؤس اهلها او عدد الدور وجهان وعلى الاول فظاهر واما على الثاني فيقسم على
الدور ثم يقسم حصة الدار على رؤس اهلها كل ذلك على حسب التفاهم في العرف العام فيتبع الى ان يعين الواقف
ويصرح بما اراد قال ـــــــ ولو وقف على مصلحة فبطل رسمها صرف في وجوه البر وما ذكره المصنف هو المشهور
بين الاصحاب حتى لم يظهر فيه مصرح برده ولكن في كلام المصنف المحقق في المختصر ما يشعر بعدم قبوله فانه قال ولو وقف
على مصلحة فبطلت قيل يصرف الى البر وعلله ابن فهد في شرحه بان الوقف بالحقيقة على المسلمين فمع تعذر الخصوص
لا يبطل العموم لوجوب العمل بقصد الواقف وهو اجراؤه على ما يحصل به الثواب ونسب تردد المصنف الى النذور
ومنشاؤه من اصالة بقاء الملك على مالكه حتى يثبت المزيل وانه ما رضي الا الصرف الى ما عينه فمع تعذره يرجع
اليه او الى وارثه ولا يخفى ضعفه اذ بعد خروجه عنه فرجوعه اليه يحتاج الى دليل فان قلنا بانتقاله بعد الوقف
الى الله سبحانه فينبغي ان يصرف الى ما يرضاه وان كان منتقلا الى الموقوف عليهم وهم فيما نحن فيه المسلمون فينبغي
ان يصرف الى ما يرضاه مصالحهم وان كان باقيا على ملك صاحبه فلا شك في كونه محجورا عن التصرف فيه بل ينبغي له اخراجه عن نفسه

وان عليه بدل

وان عليه بدل منافعه المحض وقفه له وهم ايضا المسلمون هذا مع كونه غالبا احوط ويمكن تاييد المقام بما رواه يب
من الوقوف بص ا من و فا ج عن محمد بن يعقوب في كا الوصايا ٥ ٣ من كح بب محمد بن جعفر الرزاز عن يرا
من فكو د محمد بن عيسى عن ابي علي بن راشد قال سالت ابا الحسن ع قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي
بالفي درهم فلما وفرت المال خبرت ان الارض وقف قال لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في ملكك ادفعها الى ما اوقفت
عليه قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها وما رواه كا الوصايا ٧ من لز عن عدة من اصحابنا عن يب ٣ من الوصية
المهملة سهل بن زياد ير محمد بن الحسن الصفار عن سهل بن زياد عن محمد بن ريان قال كتبت الى
ابي الحسن ع اسئل عن انسان اوصى بوصية فلم يحفظ الوصي الا بابا واحدا منها كيف يصنع بالباقي فوقع ع الابواب الباقية
اجعلها في البر وجه التاييد بنوع من تنقيح المناط حيث يستنبط منهما ان تعذر الوصول الى صريح مراد المالك يصرف الى
المصادف العامة من المبرات والصدقات على ابراده بها امكن مؤيدا كل ذلك لعموم قوله ص اذا امرتكم بشيء فاتوا منه
ما استطعتم فان المتصرف فيه على الوجه الشرعي ماخوذ بالعمل على خصوص المامور فمع تعذره ينبغي له ان ياتي بما هو اقرب
اليه من سائر افراد نوعه ويؤكده ما هو المشهور من قوله ع لا يسقط الميسور بالمعسور وبامثالها تمسك الفقهاء الاجلاء
في تضاعيف المسائل عند فقد خصوصيات الدلائل وعلى الله الاتكال في الاجلائل والقلائل قال ـــــــ
ولو وقف في وجوه البر واطلق صرف في الفقراء والمساكين وكل مصلحة يتقرب بها الى الله سبحانه خلاصته ان المصلحة
المفروضة اما ان يكون مما ينقرض غالبا كالوقف على مصلحة شجر مخصوص مثلا فيكون كمنقطع الاخر بل هو بعض افراده و
سيأتي حكمه او يكون مما يدوم غالبا كالوقف على مصلحة قناة مخصوص وعين مخصوصة فاتفق عودها او على قنطرة فاتفق
انقطاعه او انتقاله الى مكان اخر فعطل القديم فالمتجه ما هو المشهور لما تقدم او يكون مما يقع الشك في دوامه
وعدمه ومثل لذلك الوقف على مسجد في قرية صغيرة او على مدرسة كذلك بحيث يشتبه الحال في احتمال دوامه وعدمه
ففي حمله على اي الجهتين اشكال منشاؤه اصالة البقاء فيلحق بالمؤبد ومن الشك في حصول الشرط وهو التابيد فيقع
الشك في المشروط فلا يحكم بالمتيقن ويبقى الباقي على ابا الاصل في ملك مالكه ولعل الاجود ما احتمله اخيرا من كون الجميع الاخر
من مصلحة المسلمين وانما خص ما عين لتعينه اولا ولا يلزم من خروجه عن الصلاح ارجاعه الى مالكه مع كونه مشروطا
باخراجه عن نفسه على التشريط الاخير واصالة صحة فعل المسلم فينبغي ان يصرف الى سائر المصالح والاولى ان يختار
الاقرب فالاقرب بان يصرف وقف المسجد الخاص بعد انقطاع الانتفاع منه الى مسجد اخر وكذا المصحف المدرسة الى
اهل مدرسة اخرة وهكذا لكون الصنف اقرب وهذا المعنى شامل للصور الثلاث الا ان الشهيد الفاضل استشكل بما علم
انقطاعه من المصالح لتناول الحكم المنقطع اياها ثم احتمل ان يكون ما قالوه في منقطع الاخر مختصا بما لا يتعلق
بمصلحة المسلمين بل كان مثل الوقف على اولاده من غير ان يجعل بعده الى غيرهم ونفى البعد عنه مع توقفه فيه ثم
ثم ذكر الشهيد الفاضل انه على تقدير صرف الوقف الى غير ما عين له لو عادت المصلحة وجب عودها اليها ان وجهه ظاهر
كما نبه به لوجوب الوفاء بالعقد والشرط بهما امكن وما يرتكب للضرورة انما يرتكب بقدرها لكن ما ذكره انما يتاتى فيما
يتصرف المسلم ولا يفعل المضر على احد مثل غلة الوقف اذا صرف في بعض الازمان للضرورة المبيحة في غيره فاذا ارتفعت
الضرورة عادت الى الاصل واما لو تصرف المسلم بنقله الى الاولى كما اذا نقل مصالح المسجد الخربة البائرة المتروكة الى مسجد اخر كما

جوزه جمع من العلماء ثم تجديدات المصلحة في عمارة الأول فالظاهر على تقدير جواز الصرف الأول اعلام الحاكم بفعله ونقله
اذا مثال الأمر لوكان لا يتعقب لضمان وعلى التكال ان ثم ماذكره من صرف وجوه البر الى الفقراء والمساكين وكلما
يتقرب به الى الله فالظاهر انه مما لا خلاف فيه بين العلماء ومعنى البر كما ذكره الشهيد الفاضل ره وعاقا للمحقق الثاني الطاعة
والاحسان والخير فيصرف الى ما يتقرب به الى الله كما ذكره المحقق وغيره وصرفه الى مطلق ما ينفع المسلمين كعمارة القناطر
واصلاح الطرق القنوات وجه وجيه ولكن ينبغي للبصير الخبير ان يختار الأولى فالأولى والأحق فالأحق ابتغاء
لفاضل الأجر **قال** ولو وقف على بني تميم يصرف على من يوجد منهم وقيل لا يصح لانهم مجهولون والأول
هو المذهب الخلاف في المسئلة منسوب الى ابن حمزة والمختار هو المختار لشيوع ما دل على صحته من الوقف
على الفقراء والمساكين والمسلمين والمؤمنين مع كونهم اعظم جمعا واكثر انتشارا وابعا عن الانحصار ولعل
العلامة لم يعبأ بخلافه حيث نسبه في كره الى علمائنا مشعرا بالاجماع او كان ذلك لاحتمال كلامه غير ما فهم
من ظاهره فانه قال في الوسيلة ولا يجوز الوقف على اربعة عشر على العبيد والمعدوم والحمل ولا على المجهول ولا
وقف مدة معينة ولا على بني فلان وهم غير محصورين في البلاد الى ان ذكر حكم ما اذا عينهم بالاسماء ثم قال وان
عينهم بالصفات استحق من فيه الصفة المعينة فان عينهم بالاسلام كان لمن اقر بالشهادتين ولمن هو في
حكمه من اطفالهم ومجانينهم وان عينهم بالايمان كان لظاهر العدالة من الامامية وان عينهم بالنسب وقال
على بني فلان لم يدخل فيه البنات وان قال على ولده دخل الابناء والبنات فيه على سواء وان قال على المنتسبين
الى فلان دخل فيه بنات صلبه دون اولادها وان قال على العلوية كان على ولد علي من فاطمة ع وغيرها وان
قال على ولد رسول الله ص كان على ولد علي من فاطمة ع واولادها عليهما السلام والشيعة تعم جميع فرقهم ما عدا البترية
من الزيدية انتهى موضع الحاجة من كلامه ولا يخفى عليك انه لو كان مراده من عبارته الاولى ما نسبوه اليه في المشهور
وعللوه بما عللوه من العلل العليلة لناقض اواخر عباراته في تجويز الوقف على اهل الاسلام وكذا الشيعة واهل
الايمان والعلوية فان انتشار كل منها ليس باقل من انتشار قبيلة معينة كبني تميم مثلا فكيف يأتي في كلام واحد
في سلك واحد مع غاية تحرزه بالمتناقضين من دون ظهور فرق في البين واستعمال العلة الفريقين ويخطر بالبال
احتمال ان يكون مراده من بني فلان اولاد المسمى باسم خاص من غير تعيين له بحيث يرفع الابهام مثل ان
يقف على بني عمرو مثلا فان ذلك منتشر في البلدان ولا يحتمل الوقوف على مصداق المقال فكان ذلك كالوقف
على المجهول المطلق كالوقف على شخص منهم مثلا فكل من وجد نامن بني المسمى بعمرو فهو غير داخل في الوقف لفقد
الشرط وهو التعيين ولو بالصفات والانساب فلذا قال وان عينهم بالنسب مثلك فيكون نظيرا لما تقدم تحت
قوله النظر الثاني في الشرايط انه لا يصح لو قال وقفت فرسا او ناضحا او دارا ولم يعين ولعل بعد التامل البين
يتعين هذا التحقيق ثم يحتمل ان يكون اشارة المص الى الخلاف مؤذنا الى خلاف العامة كما يظهر من الشيخ في
كتابيه وقوف على ما ذكره العلامة ره حيث قال اذا وقف على بني تميم او بني هاشم صح الوقف وان كانوا
غير محصورين كالفقراء والمساكين ومن الناس من قال لا يصح فانهم غير محصين فهو مجهول ثم منع الجهالة
معللا بانهم يعينون مثل الفقراء والمساكين ولا خلاف في صحة الوقف عليهم وعادة الشيخ الاشارة بمثل هذا

الكلام

الكلام الى خلاف العامة واما ابن حمزة فهو بعيد بزمان كثير ويحتمل ان يكون مراده بما ذكره اولا ما لو قصد الواقف ادخال جميع
المنتسبين الى فلان المنتشرين في البلاد لاستحالة احصائهم وجمعهم اراد بما ذكره اخيرا ما لو لم يرد احصائهم بل من اتصف
بالصفة التي عينه فيتحقق الغرض بمن حضر منهم وعلى اي تقدير فيدل على المطلوب رواية سليمان النوفلي الآتية
تحت قول المص في اللواحق الوقف ينتقل الى الموقوف عليهم فتدبر **قال** ولو وقف على الذمي جاز لان
الوقف تمليك فهو كاباحة المنفعة وقيل لا يصح لانه يشترط فيه نية القربة الا على احد الأبوين وقيل يصح على ذوي
القرابة والأول اشبه وكذا يصح على المرتد وفي الحربي تردد اشبهه قد تقدم بيان المسئلة عن قريب مع تعيين
اصحاب المقال واعاد الكلام عليها لمناسبة المقام بمزيد بيان حقايق الاقوال اذ لم يشر فيما تقدم الى شيء من
الخلاف ومزيد تاكيد وبيان لما استدل اليه الفريقان فاستدل المجوزون بان الذمي قابل للتمليك في العين و
المنفعة واباحتها بالاجماع وعموم الكتاب والسنة وخصوصها واستدل المانعون باشتراط القربة وفقدها
من الكافر مطلقا فبعدم الشرط ينعدم المشروط ويمكن ان يستدل لهم بعموم ما ورد في اشتراطها في الصدقة
والوقف داخل فيه بلا مرية ومما ورد في ذلك ما رواه **يب ٧٧** من الأيمان عن الحسن بن محبوب
عن سعد بن ابي خلف عن ابي الحسن موسى ع انه قال في حديث اعلم انه لا يجوز عتق ولا صدقة الا ما اريد به وجه
الله وثوابه ولما لم يقم دليل صالح عند المص لاشتراطها في صحة القربة اختار ههنا الصحة وان لم يترتب عليه المثوبة
كما نبه عليه الشهيد الفاضل ره وربما قيل يجوز الوقف على الوالدين وعلى الاقرباء دون الاجانب لما ورد من العمومات
في صلة الأرحام خصوصا الوالدان لو انفق رحمهما فاستع من مولاه ويمكن ان يمنع تعذر القربة في حقه بل قد ورد
في بعض الأخبار دخولهم في اهل التوحيد وان دخلوا في الشرك والكفر من اجل انكار الأنبياء الآتين بالمعجزات
الباهرات القاطعة للعذر من عند خالق الأرضين والسموات فحاصل الكلام ان القائل بالاشتراط ان اراد
تحقق التقرب فهو غير ثابت في وقف اهل الاسلام ايض وان اراد لزوم قصده في بدو الأمر وان لم يترتب عليه الثواب
فهو غير ممتنع منه خصوصا في مقام صلة الأرحام من غير قصد عوض عنه ابتغاء رضا الرحمن ويمكن الجواب عما
ذكر من الرواية بكون المراد مضي الأمر واستحقاق ما ينبغي من الثواب بخلاف المسلم فانه بعد تصحيح النية يصل الى ما يتمناه
ان شاء الله تعالى وعلى اي تقدير فيمكن ان يستدل للقول الثاني بما رواه في التفصيل عن **يب** عن محمد بن احمد
عن محمد بن عيسى عن احمد بن عايذ عن محمد بن ابي حمزة عن رجل بلغ به امير المؤمنين ع عن شيخ مكفوف كبير يسأل فقال
امير المؤمنين ع ما هذا قالوا يا امير المؤمنين نصراني فقال امير المؤمنين ع استعملتموه حتى اذا كبر وعجز منعتموه انفقوا
عليه من بيت المال وجه الدلالة واضح اذ الأمر اقل مراتبه الرجحان ومعه يصح القربة به ويدل على ذلك ايض ما رواه
كا الزكوة **م** من **ح** محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن علي بن حديد عن مرازم عن مصادف قال كنت مع
ابي عبد الله ع بين مكة والمدينة فمررنا على رجل في اصل شجرة وقد القى بنفسه فقال مل بنا الى هذا الرجل فاني اخاف
ان يكون قد اصابه عطش فملنا اليه فاذا رجل من الفراسين طويل الشعر فسأله اعطشان انت فقال نعم فقال لي
انزل يا مصادف فاسقه فنزلت فسقيته ثم ركبت وسرنا فقلت هذا نصراني فتصدق على نصراني فقال نعم اذا
كانوا في مثل هذا الحال ويؤيده ايض عموم اطعام الطعام وغيره ويمكن الجمع بينه وبين ما ورد في النهي عن اطعام الناصب
بانه اذا كان محترما في القيد والحبس يحسن اطعامه لسقوط شوكته كما في حكاية الجمل ويدل على ذلك ايض ما رواه الشيخ

بلغ

ذلك م

في المجلد الثالث من الاستبصار في باب ذبائح الكفار باسناده عن الصفار عن الحسن بن موسى الخشاب عن غياث بن كلوب عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا ع كان يقول لا يذبح نسككم الا اهل ملتكم ولا تصدقوا بشيء من نسككم الا على المسلمين وتصدقوا بما سواه غير الزكوة على اهل الذمة واورده في التهذيب في التاسع عشر من باب الذبائح وحمله بعضهم على الاقارب وهو غير جيد واما منع الوقف على المرتد فالظ انه ليس على اطلاقه بل ينبغي ان يقيد بغير الفطري كما قيده في عدة حيث استقرب جوازه على المرتد من غير فطرة وبعده لك انه يلحق المرأة مطلقا به كما قيده الشيخ الفاضل ووافقا المحقق الثاني ع ووجه الصحة كونه بحكم المسلم وقيده في الدروس بكونه عن غير فطرة ثم يسلم وظاهر كلامه بقاء الحكم مراعا الحسن العاقبة ولم يختلف هذا القيد في كلام غيره ولعل الاجود سيما على القول باشتراط القربة ابتغاء تصحيح النية ومدافعة النظر في جعله سبيل القربة لئلا يدخل في المودة المنهية الخارجة عن لزوم النهي عن المنكر فان اقل مراتبه انكار المنكر بالقلب وبغضه لذلك والظ منافات ذلك لاجراء النعمة عليه اللهم الا ان يكون خاليا عن الريبة وظن كونه وسيلة الى الرجوع الى الحق والتوبة وتذكر ولي النعمة حقيقة ويستعلم تلك الطريقة من كليات سلوك اهل الدعوة بالتودد مع اهل الشقاق والكفر والزندقة او كان داخلا في جملة الموقوف عليهم غير مخرج عنه لنشر الرحمة وان كان في معرض حل النعمة كما تقدم في اهل الحرب والاسراء المستحقين للقتل والخزي والخذلان واما حكم الحربي فقد تقدم عن قريب **قال** ولو وقف ولم يذكر المصرف بطل الوقف وكذا لو وقف على غير معين كان يقول على احد هذين او على احد المشهدين او الفريقين فالكل باطل ماذكره المص

اظهر م

المحقق ره ونسبه في كره الى علمائنا مؤذنا بالاجماع ونسب الخلاف الى بعض العامة ونسبه الشيخ الفاضل الى الشهرة بين الاصحاب من غير وقوف على الخلاف الا ما نقل عن ابن جنيد حيث ع بالصحة اذا قال صدقة لله تعالى وان لم يذكر المصرف وخلافه غير قادح على قاعدة الاصحاب وارادتها ماهو المشهور بينهم في الاصول من ان خروج معلوم النسب غير قادح في الاجماع المنعقد بين العلماء وهذا النمط من الكلام وان كان شايعا بين الاعلام لكن في النظر الدقيق خال عن التحقيق وان شئت الوقوف على التحقيق فارجع الى ما تقدم في مقدمة الكتاب فان فيه ما يشفي العليل ويروي الغليل والله يهدي الى سواء السبيل وعلى اي تقدير فلا بد من طلب الدليل ومجرد الشهرة غير صالحة للتاسيس بل هي من المؤيدات لما وصل الينا من الروايات ومما استدلوا لذلك ما ذكره الشيخ الفاضل وهو ان الوقف تمليك ولا بد له من قابل للملك فلذا ادخلوه في قسم العقود كالبيع والهبة ولانه مناف لما اشتهر بينهم من اشتراط التعيين في الموقوف عليهم ومنافات الجهالة له وفيما نحن بصدده اولا بالبطلان لانتفاء الموضوع فيه بالمرة واستدل لابن الجنيد بان الغرض من الوقف الصدقة والقربة وقد تحقق فيما فرض واجيب بمنع كون الوقف مطلق القربة بل الخصوصيات لا يدخل فيها غيره ولا يدخل هو ايضا في غيره ما تحقق فيه خواصه مع غاية القربة ويظهر من الشهيد في الدروس تردده فيه حيث اكتفى بنقل القولين ولم يرجح واحدا منهما ويمكن ترجيح المشهور باشتراط القبض في صحة الوقف بالاتفاق وفقد المصرف اولى واحق بالفساد ويجاب بتسليم ذلك فيما قبل القبول او لا وقبول الرب المتعال ثانيا كما قال هو الذي يقبل التوبة عن عباده وياخذ الصدقات ويدخله في عموم ما رواه يب ٢٣ من الوقوف عن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن القسم بن سليمان عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع انه قال في حديث لا يرجع في الصدقة اذا تصدق بها ابتغاء وجه الله فالاولى التوقف عن صريح الفتوى والعمل بما يرضاه المولى والآخرة خير وابقى وكذا الكلام على ساير ما ذكره من صور البطلان غاية الامر انه يكون له الخيار كما دل عليه ما سياتي عن صاحب الزمان ع حيث قال واما ما سألت عنه من الوقف على ناحيتنا وما يجعل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه فكل ما لم يسلم فصاحبه بالخيار

ماقاله الشيخ ره

حكم م

وكلما سلم

وكلما سلم فلا خيار له لصاحبه احتاج اوم يحتج افتقر اليه او استغنى عنه ويقوى الاشكال فيما اذا قلنا بانتقاله الى الله والظاهر ان ما ذكره ابن جنيد من الالفاظ غير قاصر عما جوزوه من الوقف على المساجد والقناطر ونحوها بانصرافها الى الله تعالى نعم لو اطلق الوقف بان يقول حد يقتي مثلا وقف ولم يسم الله تعالى اتجه البطلان لما قالوه والله تعالى يعلم هذا حكم ما لم يذكر المصرف من الوقف واما ما ذكره من حكم الوقف على غير المعين بالخصوص فقد وافقه العلامة في التحرير حيث قال اذا قال هذا وقف او صدقة ولم يذكر المصرف لم يصح وكذا لو ذكر مصرفا مجهولا كان يقول على احد هذين او احد المشهدين وبه صرح في الارشاد والتلخيص والدروس وهو الظ من القطب وظاهر ابن زهرة في الغنية تحقق اجماع الطايفة عليه وتبعهم الفاضل القاساني في المفاتيح ووجهه الشيخ الفاضل بنظير ما سبق من انه تمليك فلا بد له من مالك معين سواء كان في ضمن عام او مطلق ولانه حكم من الاحكام الشرعية فلا بد له من مالك معين سواء كان في ضمن عام او مطلق ولانه حكم محل معين يقوم به كافتقار العرض الى المحل الجوهري واحد الامرين المبهمين في امر كلي لا وجود له خارجا وان كان كل واحد منهما موجودا فانت خبير بان وصف احد الامرين المعينين بالكلية جار على غير المصطلح بل ما نحن فيه من باب النكرة وما ذكره من المصادف لعامة او لا بالحلية من احد الامرين لكون افراد الكلي غير منحصرين ومفاد المسئلة منحصر في شخصين فكيف يصح الاول ولا يصح الثاني من تلك الجهة وبالجملة لو لم يكن في المسئلة اجماع ثابت او نص قاطع لاشكل الحكم بالباطل لدخوله تحت قوله ع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها وساير العمومات وضرورة الحل مسلم ولكن مرجع احد الامرين الى تخيير المباشر ومعلوم انه ليس يشترط الابهام وعدم التعيين بل هو من قبيل الطبيعة لا بشرط شيء فتامل **قال** واذا وقف على اولاده او اخوته او ذوي قرابته اقتضى الاطلاق اشتراك الذكور والاناث والادنى والابعد والتساوي في القسمة الا ان يشترط ترتيبا او اختصاصا او تفضيلا ولو وقف على اخواله واعمامه تساووا جميعا وجه اشتراك الذكور والاناث في لفظ الاولاد والقرابة اطلاق اللفظين عليهما في العرف واللغة بعنوان التواطي ومقتضاه التساوي في النسبة والنساء داخل في الناس واصالة التسوية في الاحكام يرشد الى عدم التفاضل بين الرجال والنساء في ذلك الا ما خرج بدليل آخر والية يومي قوله سبحانه وتعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين فيستنبط منه دخولهن في اطلاق الاولاد والتفاضل جاء من النص الصريح وكذا لو قال لو وثني نص في انه ولم يظهر مخالف بين اصحابنا في ذلك الا ما سلار في المراسم وهو المنقول عن ابن جنيد حملا على اية الميراث وضعفه يعلم مما ذكر من الاساس ولا مجال بعد ذلك للقياس لما فيه من الالتباس ومما ذكر علم حكم الاخوال والاعمام وتساويهم فيما وقف عليهم بالاطلاق والاشتراك واستفهم من القول السابق المنقول لابن الجنيد تفاضلهم فيه كما قيل في اطلاق الوصية لهم فيقسم بينهم على قولهم بالثلث والثلثين وما فصله في لف بقوله لو جعل وقفه على ولد امير المؤمنين ع او القرباء منه لا يتوادون كانت لجميعهم على الرؤس من غير تفاضل بين الذكر والانثى **قال** واذا وقف على اقرب الناس اليهم فهم الابوان والولد وان سفلوا فلا يكون لاحد من ذوي القرابة شيء ما لم يعدم المذكورون ثم الاجداد والاخوة وان نزلوا ثم الاعمام والاخوال على ترتيب الارث ولكن يتساوون في الاستحقاق الا ان تعين التفضيل هذه المسئلة مبتنى على اصلين وهو ملاحظة القرب بالشدة والضعف على ترتيب الميراث اقتضاء الاطلاق المساواة بين من اشتمل اللفظ عليه فلا داعي للعلماء مقتضى الاصلين حكموا في الاقربية بملاحظة ما اشتهر من طبقات التوارث في القرب والبعد وفي الكمية بالتساوي لما ذكر من الوجه ومع التصريح

بالخلاف بتتبع مقام كلامه لعموم الأخبار وخصوصها من غير ظهور نافل ولا مقيد ولا مخصص وهذا هو المشهور وقواه الشيخ الفاضل
والمنقول عن الشيخ في المبسوط اولوية المتقرب بالأبوين في الاخوة من المتقرب بالاب وكذا من الاخوة للام وهكذا في سائر المراتب
من سلسلة الأعمام والأخوال وبه قطع في التحرير وقواه في لف ولعله الاقوام في لف ولعل الاقوى ح يستعلم الوجه في تقديم
ابن العم من الأبوين على العم وغيره فيقال انه خرج ما اخرج بالدليل مثل ارث اقرباء الأم مع الجامع لقرابة الطرفين ويبقى الباقي بمقتضى
العرف والعادة تحت العام وحمل ابن حمزة اقرب الناس على من هو اولى بميراثه وذلك مستلزم كما نبه في لف تشارك
الأخوة من الام مع الاخوة من الأبوين لتشاركهم في الميراث فتامل في حقيقة المقام قال القسم الرابع في شرائط الوقف
وهي اربعة الدوام والتنجيز والاقباض واخراجه عن نفسه فلو قرنه بمدة بطل وكذا لو علقه بصفة متوقعة وكذا لو جعله لمن
ينقرض غالبا كان يقفه على زيد ويقتصر او يسوقه الى بطون تنقرض غالبا او يطلقه في عقبه ولا يذكر ما يصنع به بعد الانقراض
ولو فعل ذلك قيل يبطل الوقف وقيل يصح ويصير حبسا يعود الى ورثة الواقف وقيل
الى ورثة الموقوف عليه والأول اظهر ما ذكره المص هنا والنافع والعلامة هو المشهور بين الأصحاب
وعبر عن الأخير في التحرير بعدم الشركة واراد به شركة نفسه وعدم اخراجها عنه وتحقيق المقام مقتض لرسم مسائل الأولى
اشتراط الدوام في الوقف وهو مما قطع به المص هنا والنافع والعلامة في التحرير والقواعد والتذكرة وقال في الأخيرة مقتضى
الوقف الدوام في الحال سواء اضافه الى ما بعد الموت اولم يضفه وسواء قضى به قاض اولم يقض عند علمائنا اجمع ثم نسب
المخالفة الى جماعة من العامة وقال في موضع اخر الوقف الذي لا خلاف في صحته ما كان معلوم الابتداء والانتهاء غير
منقطع فيهما ولا في الوسط مثل ان يقف على الفقراء والمساكين او على طايفة لا يحكم العادة بانقراضهم وقال المحقق الثاني
في شرح عد الوقف لا بد من تابيده وقال في التنقيح الدوام شرط في الوقف الحقيقي وهو ما حكم فيه بتابيده حصره بحيث يعلم
عادة الاستمرار فيه ثم ذكر الخلاف في صحة من ينقرض غالبا الثالث في تنجيزه وله كما في التنقيح معنيان والاول عدم تعليقه
على شرط او صفة استقباليين ولو علقه على حاصل وهو عالم بوقوعه لم يبطل كقوله ان كان اليوم الجمعة فهو وقف
والظ انه موضع وفاق الأعلى ما تنبه على قول الشيخ كما سيجيء الثاني عدم اشتراط الخيار فيه فلو شرطه بطل وعبر في كره
عن ذلك بالالزام فقال يشترط في الوقف الالزام فلا يقع لو شرط الخيار فيه لنفسه ويكون الوقف باطلا كالعتق و
الصدقة وكذا لو قال وقفت بشرط ان ابيعه او ارجع فيه متى شئت وعلله بان الوقف باطلا كالعتق والصدقة و
كذا لو قال وقفت بشرط باز الة ملك الى الله تعالى كالعتق او الموقوف عليه كالبيع والهبة ثم حكم بافساد الشرط على
التقديرين ووجهه كون الشرط خلاف مقتضاه ثم نسب المخالفة الى جماعة من العامة قال وفرق بعضهم بين الوقف
والعتق فحكم بالفساد في الأول دون الأخير بناء على كون مبناه على الغالب وقال في السرائر من شرائط صحة الوقف
ان لا يدخله شرط خيار الواقف في الرجوع فيه ولا ان يتولاه هو بنفسه ومنع الأخير في لف معللا بعدم الخلاف
في صحة اشتراط الواقف النظر لنفسه وان يتولاه بنفسه من الاستيمان واخراج النماء الى اربابه على حسب ما شرط في الوقف
عملا بالأصل وعموم الوفاء بالشرط وعليه العمل الثالثة اقباضه وقد تقدم ادلته ونقل الاجماع في اشتراطه وان خالف
ابن جنيد فيه واختلف العامة في ذلك فبعضهم قال بما قال اصحابنا ومنهم من لم يشترط القبض اصلا وعن ابي حنيفة
انه قال بجوازه وعدم لزومه ومن كان بعد القبض ثم قال في كره ولو وقف على الغير ما هو مقبوض في يده اما بايداع
او بعارية او بغصب وبغير ذلك صح معللا بان حقيقة القبض موجود فيه ولا يفتقر الى مضي زمان يمكن القبض فيه

ولو وقف

ولو وقف على غير المنتسب فان اقبضه صح والا بطل الرابعة اخراجه عن نفسه بمعنى عدم ادخال نفسه في الموقوف عليهم وعلله
المحقق الثاني ره بانه لا يعقل وقف الانسان على نفسه ثم اعلم ان الشهيد في الدروس جمع الشرائط المعتبرة للوقف
في العشرة ولا باس بذكر خلاصتها المرتبة لنذكره منها اهلية التصرف ومنها النية وفي وجه انضمام التقرب اليها ومنها
الملك وحكم بصحة الوقف في مدة خيار الواقف واستقربه في صورة خيار البائع فينفذ مع استمرار البيع ومنها القبول
المقارن للايجاب مع الامكان وحكم بعدم اشتراطه في الجهات العامة كالفقراء ومنها التنجيز ومنها الدوام ومنها
الاقباض ومنها الاخراج عن نفسه ومنها تعلق الوقف بعين معينة ومنها تعيين الموقوف عليه ومصرفه وكونه
ممن يصح تملكه ولعله ره توسع في معنى الشرط فادخل ما هو من تحقق حقيقته اركان الوقف والموقوف والموقوف
عليه فيه والا فالشرط على المصطلح خارج عن حقيقة المشروط فلا بد من بيان ذكره بعد تحقق حقيقته كما فعله
المص المحقق وغيره وعلى اي تقدير فقد سبق تفاصيل ادلتها فتذكر ومما ورد في خصوص اشتراط اخراجه
عن نفسه ما رواه يب ا من الوقوف عن محمد بن يعقوب عن كا ٣٣ من يح عن محمد بن
جعفر الرزاز عن محمد بن عيسى بر ٤ من نكوذ محمد بن احمد بن يحيى عن علي بن سليمان قال
كتبت اليه يعني ابا الحسن ع جعلت فداك ليس لي ولد ولي ضياع ورثتها عن ابي وبعضها استفدتها
ولا امن الحدثان فان لم يكن لي ولد وحدث بي حدث فاتري جعلت فداك ليس لي ولد ولي ضياع ورثتها
عن ابي وبعضها استفدتها ان اقف بعضها على فقراء اخواني والمستضعفين او ابيعها واتصدق بثمنها عليهم في
حيوتي فاني اتخوف ان لا ينفذ الوقف بعد موتي فان وقفتها في حيوتي فلي ان اكل منها ايام حيوتي ام لا فكتب ع
فهمت كتابك في امر ضياعك فليس لك ان تاكل منها من الصدقة فان انت اكلت منها لم تنفذ ان كان لك ورثة
فبع وتصدق ببعض ثمنها في حيوتك وان تصدقت امسك لنفسك ما يقوتك مثل ما صنع امير المؤمنين عليه السلام
ويؤيده ما رواه يب ٢/١ من الباب عن الحسن بن علي بن فضال عن عمرو بن عثمان عن عبد الله بن
المغيرة عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع ان رجلا تصدق بدار له وهو ساكن فيها فقال الحين اخرج منها قوله
الحين ونسبه لسبيل الشهداء ع بان كان ذلك في زمانه رواه الباقر ع عنه ثم استظهر النسخة الأولى وهو الظ
كما لا يخفى واذ قد عرفت الشرائط المعتبرة فاعلم انه اذا قرن الوقف بمدة معلومة كسنة مثلا فالذي قطع به المص
هنا وبعده العلامة في القواعد والارشاد وقبله ابن زهرة في الغنية في ظاهر الكلام وكذا ابو حمزة في الوسيلة
بطلانه راسا واحتمل في كره معللا بانتفاء الشرط وهو التابيد والظ ان مقتضى قبول الشرائط الحكم بالبطلان
لا الاحتمال لضرورة انتفاء المشروط بانتفاء الشرط وهو ره اعلم بما قال ثم استشكل في كونه حبسا وذكر اختلاف
العامة في ذلك فعن بعضهم بطلان الوقف والشرط وفي حجة اخرى لهم صحة الوقف وانتهائه ببلوغ الأجل وفصل
بعضهم فحكم بالفساد فيما اشترط فيه القبول دون عدمه كالعتق مثلا والشهيد في الدروس اختار ما
استشكله العلامة فقطع بالحبس وانه يبطل بانقضائها وفاقا لما استقربه في التحرير وهو الظ من التلخيص
وبه قطع المص في المختصر ويمكن الجمع بين الأقوال ببطلان كونه وقفا ورجوعه الى المعنى اللغوي وهو الحبس
بقرينة تعيين المدة وفيه ان الظ ان المتنازع فيه قصد الوقف وعدم قصد الحبس فح يستشكل حكم الصحة اذ ما
قصد غير واقع وما حكم به من الصحة غير مقصود مع ان العقود تابعة للقصود بالنص المستفيض المقبول ويتفرع على هذا

اخرج منها هكذا اذ كان في المنفصل معا فقفنا لبعض النسخ وفي نسخة الفاضل المجلسي الحين م ص

الأصل ما لو جعله لمن ينقرض غالباً مع عدم ذكر المصرف بعده مثل ما لو وقف على أولاده أو على بطون ينقرض غالباً فاختلف
الأصحاب في حكمه فقيل بالبطلان رأساً كالأول ونقله الشيخ عن بعض الأصحاب لفقد الشرط فينتفي المشروط ولانه بانقطاعه
يكون وقفاً على مجهول وقيل بصحته كونه وقفاً واختاره الشيخان وابن الجنيد وسلار وابن البراج وابن ادريس ووجهه
في لف واستدل له باصالة الصحة ولانه نوع تمليك فيتبع مقتضى كلامه مهما امكن فان تمليك الأخير لو كان شرطاً لزم تقدم
المعلول على العلة ولما تقدم في القسم الثالث من وقف فاطمة ع في حوائطها السبعة وزاد الش الفاضل حديث العسكري ع
واجيب عن الأول كما ذكره بعدم تعقل التمليك موقتاً وكذا الصدقة واصالة الصحة فرع على اجتماع شرائطها وهو عين
المتنازع لفقد شرط التأبيد ولزوم الوفاء بالعقد متفرع على تحققه وهذا الكلام الأخير وليس تمليك الأخير شرطاً لتمليك
الأول وانما الشرط بيان المصرف الأخير لتحقق الوقف وليس في حديث فاطمة ع تصريح بالوقف بل الوصية والافتراق
بينهما ظاهر واستدرك العلامة له لانه علقها بتأبيد اولادها من النص على امامتهم الى انقراض الدنيا ومن قوله ع حبلان
متصلان لن يفترقا حتى يردا على الحوض كتاب الله وعترتي اهل بيتي وانهم باقون ما بقي الدنيا وعن حديث العسكري ع
بانه موقوف على تحقق الوقف وهو موضع النزاع ونظر الش الفاضل في الأجوبة المذكورة وحاصله ان التمليك الموقت لو
كان منافياً لما صح الحبس ايضاً للزومه فيهما والجواب مشترك وشرط التأبيد مما فيه النزاع والكلام وكونه عقد امكانه لصدقه
عليه غاية الأمر وقوع الشبهة في بعض شرائطه والأصل عدمه وعن خبر الحبلين ان افتراقهما لازم بعد الموت الى البعث
فعدمه اما كناية عن الاجتماع باعتبار بقاء النفوس الناطقة او على ضرب من المجاز فلا يفيد المطلوب ثم حسن الصحة
ووجهه في الجملة واستدرك عدم ظهور الفرق بين الحبس والوقف الآتي لقصد فينبغي الرجوع اليه واجيب
عما احتج به على البطلان اما عن شرط التأبيد فبما مر واما عن حديث الجهالة فان اريد به في الابتداء فظاهر
الفساد وبعد الانقراض ينتفي الموقوف فلا يحكم عليه بالجهالة فبعد الانقراض يحكم بكونه موروثاً كما ستعرف و
اذ قد عرفت سعة مجال الاشكال وعدم التفصي عنه بما تقدم ان مناط صحة العقود على القصد الصادر من
العاقل البصير فبتلك الضابطة لا يستقيم الحكم بشيء من الطرفين اما الوقف فلعدم تيقن سلامته عن مظنة الفساد
لفقد الشرط المدعى على المشهور واما الحبس فلعدم القصد ولا يبعد الاستخلاص عن العضال بتخصيص التأبيد المشترط
على تقدير تسليمه على ضبطه وعدم قصد رجوعه حين الوقف واما احتمال الانقطاع فيتطرق على كثير من المو
الموقوفة كالقناطر بعد انقطاع السبيل وخرابه وعدم الفائدة في بنائه لانقطاع الماء وكذا انفرق اهل البلد وتعطل
المسجد كما تقدم في بطلان المصلحة الموقوفة وليس ذلك بخارج عن القولين بل بتحقيق هو بالاختيار حقيق لكونه
جامعاً بينهما بالتوفيق ثم اختلف الأصحاب بناء على صحة الوقف كذلك فيما بعد انقراضهم فذهب شيخنا الاقدم المفيد الى
رجوعه الى ورثة الموقوف عليهم وتبعه ابن ادريس وقواه العلامة في التحرير واختار الشيخ رجوعه الى ورثة الواقف وتبعه
سلار وابن البراج واختاره العلامة في اكثر كتبه وهو اللازم من ابن حمزة حيث جعله عمرى او سكنى ونسبه في الشرح
الى الأكثر واستحسنه وقال ابن زهرة برجوعه الى وجوه البر ثم اشار المصنف الى وفي رجوعه الى ورثة الوقف وجعل
الأول احوط ونفى البأس عنه في لف وعن ابن جنيد انه قال ان لم يكن شرط رجوع الوقف الى الفقراء وابواب الخير
الذي لا يبيد اهلها رجع الوقف الى الأقرب فالأقرب من الواقف وكان جعله حبساً محرماً اصله لم يملك فان لم
يكن جعله كذلك رجع ميراثاً الى من يرجع اليه بعد انقراض من سبلت غلته عليه كالسكنى والطعمة واستدل للقول الأول

بانتقال الملك

بانتقال الملك الى الموقوف عليهم قبل الانقراض فبدليل الاستصحاب يحكم ببقائه على حاله فينتقل الى ورثتهم وبعد الوفاة بدليل
الميراث ولا سبب لرجوعه وانتقاله الى الواقف او ورثته كما في سائر الصدقات واجاب عنه في لف بمنع الانتقال ومالكية
الموقوف عليه في مطلق الوقف بل يختص ذلك بالمؤبد اما هو في حكم الحبس وليس ايضاً صدقة مؤبدة بل هو كالعمرى و
الحبس واحتج للثاني بان الواقف لم يخرج عن ملكه بالكلية بل لاشخاص مخصوصة فالتخطي الى الغير مفتقر الى دليل يدل
عليه فيكون في حكم الحبس بل هو عينه ولما رواه كا الوصايا ١ ٣ من كحض عن عدة من اصحابنا عن سهل بن
زياد و يب ١١ من الوقوف احمد بن محمد كا وعلي بن ابراهيم عن ابيه جميعاً ض عن ير الحسن بن محبوب
عن علي بن رئاب عن جعفر بن حنان قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل توقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته من
امه واوصى لرجل ولعقبه من تلك الغلة ليس بينه وبينه قرابة بثلاثمائة درهم في كل سنة ويقسم الباقي على قرابته
من ابيه ومن قرابته من امه قال جائز للذي اوصى له بذلك قلت أرأيت ان لم يخرج من غلة الأرض التي اوقفها الا خمسمائة
درهم فقال أليس في وصيته ان يعطى الذي اوصى له من الغلة ثلاثمائة درهم ويقسم الباقي على قرابته من ابيه وقرابته
من امه قلت نعم قال ليس لقرابته ان يأخذوا من الغلة شيئاً حتى يوفى الموصى له ثلاثمائة درهم ثم لهم ما يبقى بعد
ذلك قلت أرأيت ان مات الذي اوصى له قال ان مات ~~الذي اوصى له قال ان مات~~ كانت الثلاثمائة درهم لقرابته
لورثته يتوارثونها بينهم فاذا انقطع ورثته فلم يبق منهم احد كانت الثلاثمائة درهم لقرابة الميت ترد الى ما يخرج من
الوقف ثم يقسم بينهم يتوارثون ذلك ما بقوا وبقيت الغلة قلت فللورثة من قرابة الميت ان يبيعوا الأرض اذا احتاجوا
ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيراً لهم باعوا واستظهر في لف بعد ذكر هذا الخبر محال
كون الوصية ايضاً وقفاً والا لم يكن لورثة الموصي ومنع الش الفاضل دلالته على المطلوب بعد الاغماض عن اسناده
واحتج للثالث بخروجه عن ملك الواقف فلا يعود اليه وعدم تعلق العقد ولا فضل للواقف بورثة الموقوف
عليهم فلا ينتقل اليهم واقرب شيء الى مقصوده وجوه البر لاخراجه عن نفسه وقصد التقرب به وعلى القول
بانتقاله الى ورثة الواقف فالمراد كما قاله الش الفاضل ره ورثته حين انقراضه كالولاء واحتمل وارثه عند
موته مسترسلاً الى ان يصادف الانقراض فاستظهر فائدة الخلاف في الوجهين فيما لو مات الواقف عن ولدين
ثم مات احدهما عن ولد قبل الانقراض فيرجع الى الولد الباقي على الأول وعلى الثاني يشترك مع ابن اخيه لتلقيه
عن ابيه كما لو كان حياً والمصالحة في محال الشبهات اولى بالاحتياط واسلم للاخبار والله الموفق للصواب

قال ولو قال وقفت اذا جاء رأس الشهر او ان قدم زيد لم يصح والقبض شرط في صحته فلو وقف ولم يقبض
ثم مات كان ميراثاً اعلم ان تعليق الشيء بالشيء اما ان يكون ما علق به محقق الوقوع ام لا والأول في ألسنة الفقهاء
يسمى بالصفة والأخير بالشرط وهذا الكلام متفرع على اشتراط التنجيز على الترتيب الواقع في المتن حيث ذكر في الأول اشتراط
الدوام وفرع عليه ما يناسبه مفصلاً ثم ذكر هذا الفرع على الترتيب من دون التشويش فلا يرد مناقشة الش الفاضل
على المحقق بان حقه الابتداء بتفريعه ثم الظاهر ان اشتراطه محل وفاق بين الأصحاب لعدم ظهور الخلاف الا على قول الشيخ
بجواز الوقف المنقطع الابتداء فيما اذا كان ما وقف عليه اولاً جائز الانقراض كنفسه وعبده فحكم بصحته بعد انقراضه
وضعفه الش الفاضل معترفاً بعدم وجدان خصوص دليل المشهور ولعل حجة المشهور ان الوقف حكم من احكام الشريعة
ويترتب عليه ما ظهر منها والأصل بقاء المال على حاله الا ما يخرجه عنه فضلاً عما لم يظهر بتصريح بخلافه كسائر العقود

ح الى عدم العلم بثبوته وغايته عدم الحكم بالصحة لا الحكم بالبطـ وبالجملة ان يثبت اجماع بالمعنى المعتبر عند المحقق فهو المتبع والا فالتوقف
اوفق واحوط واما بيان اشتراط القبض فقد تقدم نقل الاقوال في صواغ هذا الكتاب وهل هو شرط في صحته او لزومه فالمشهور وجماعة
على الاول وطايفة اخرى على الاخير ومنهم السيد ابن زهره بل صرح في الغنية عليه الاجماع وعلى اى تقدير فلنا مقامات الاول على
عدم جواز الرجوع عند اجامع القبض والثانى جواز الرجوع في غير المقبوض ويدل على الاول ما رواه كا الوصايا
٨ امى لج محمد بن يحيى عن يب ١٩ من الوقوف بص٢ من ٣ ٨ ٢ ج احمد بن محمد عن
الحسن بن على بن فضال عن ابن بكير عن الحكم بن ابى عيينه قال تصدق ابى على بدار وقبضها ثم ولد له بعد ذلك
اولاد فاراد ان ياخذها منى ويتصدق بها عليهم فسالت اباعبد الله ع عن ذلك واخبرته بالقصه فقال لا تعطها اياه
قلت فانه اذا يخاصمنى قال فخاصمه ولا ترفع صوتك على صوته بيان في يب وبعض الحكم بن عقيل وفي بعض نسخ يب
وكا ابى عقيله بالعين المهملة وفي بص فيتصدق مكان الواو وفيه عليه موضع على صوته ومما يدل على ذلك ما
رواه الصدوق في اكمال الدين من مط عن محمد بن احمد الشيبانى وعلى بن محمد الدقاق والحسين بن ابراهيم
احمد بن هشام المؤدب على بن عبد الله الوراق عن ابى الحسين محمد بن جعفر الاسدى قال كان ورد على من الشيخ ابى
جعفر محمد بن عثمان العمرى ره في جواب مسايل الى صاحب الزمان ع الى ان قال واما ما سالت عنه في امر الوقف على ناحيتنا
وما يجعل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه فكل ما لم يسلم فصاحبه فيه بالخيار وكل ما سلم فلا خيار لصاحبه فيه احتاج او لم يحتج افتقر
اليه او استغنى عنه وهذا الخبر يدل على الاخير ايضا ويزيده بيانا ما رواه يب ١٢ من الوقوف احمد بن محمد
عن بر٧ من م فكز د صفوان بن يحيى عن ابى الحسن ع قال سالته عن الرجل يوقف الضيعة ثم يبدو له
ان يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان اوقفها لولده ولغيرهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع وان كانوا صغارا وقد
شرط ولايتها لهم حتى يبلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا كبارا ولم يسلمها اليهم ولم يخاصموا حتى يحوزوها
عنه فله ان يرجع فيها لانهم لا يحوزونها وقد بلغوا يب ٢٣ من الوقوف يب ١٥ من الباب
بص ٧ من د مح ٨٣ الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن القسم بن سليمان عن عبيد بن زرارة عن ابى عبد الله ع
انه قال في رجل تصدق على ولد له قد ادركوا فقال اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث فان تصدق على من لم يدرك
من ولده فهو جائز لان الوالد هو الذى يلى امره وقال لا يرجع في الصدقه اذا تصدق بها ابتغاء وجه الله وجه الدلالة
من حيث ان الوقف نوع من الصدقه على ما نص الاصحاب وجعل في الدروس مصرحه في المط وموت الواقف ليس مخصصا
للحكم بل موكد له من حيث ان المناط عدم حصول القبض من غير ظهور الاختصاص بمحل الحكم لا خبار اخر والتخصيص المنصوص
في كلمات الاصحاب لرعاية مورد الخبر كما هو شعارهم في كثير من الاحكام واحتمال ارادة الصدقه الخاصة غير الواقف بعيد
سديد لعدم دليل المخصص بل يمكن دعوى كونه اولى بالحكم او احوى به فان كل ما اشترط فيهما شرط فيه مع اشياء اخر و
الاستشعار من قوله لا يرجع في الصدقه وجعله من خواص الصدقه الخاصة غير الوقف لا يخلو عن قرابة لما ظهر
من شدة المنع عن الرجوع عن الوقف بالنسبة اليها واحتماله قيام البطن الثانى مقام الموقوف عليه في القبض فارقا
بينه وبين موت الواقف بان يموت الواقف ينتقل المال الى وارثه وهو مبطل كما لو نقل في حيوته وذلك بخلاف
موت الموقوف عليه فان المال باق بحاله غير منتقل عن مالكه الى غيره لعدم تمامية الملك والتعليل كما ترى عليل فان تصرف
المالك مع تمامية ملكه حين التصرف ان لم يكن ناجعا فيما نحن فيه كيف يكون عدم تمامية الملك موضعا للتشكيك هذا مع ان

الاقباض والقبض

الاقباض والقبض من الامور الاضافيه فبعد تسليم اشتراطه ينتفى بانتفائه من غير فرق بين الجهتين وتوقف العلامه في بعض
كتبه وهو التحرير وغيره بعض بظاهر فتواه في كتبه الاخر لانه ناش عن اختلاف النظر على ما ذكر من المعنى هذا مع ان مراجعه كلام التحرير
يظهران تامله في مقام اخر حيث قال لو وقف لم ينعقد بدون الاقباض فلو مات الواقف قبل القبض بطل الوقف وكذا لو جن او
اغمى عليه اما فاقبض البطن الثانى ففى صحته نظر انتهى كلامه ره فان الظ ان نظره في اشتراطه وبه الاقباض والقبض بعد تمام
العقد وفي كفاية قبول الموقوف عليه عن قبول الوقف واعتبار تحقق الشرط منهم وعدمه وبهذا يفرق الحال بينهما اذ الاول
معتمد على اصالة المال على مالكه ويشهد له الخبر ويتخلف هذا الاصل في الاخر لكن يعارضه اصل اخر وهو عموم التمسك
بمقتضى الاصل العقد لان يظهر الحكم بحلاله فلذا سكت الاكثر عن بيانه واظهر العلامه توقفه فيه لتعارض الادلة في نظره
والحق فيه ولكن يتطرق ذلك المحتمل ايضا في الاول اذ اصله الاقباض بعد وفات الواقف من وارثه ولا يبعد عدم النفوذ لان
كونه ميراثا لعدم تمامية الامر غير ناف لامضائه قوله واقباضه بعده فيجديا الايجاب والقبول قبل الاقباض والقبض اولى واحوط
ثم ينسحب الحكم في الجنون والاغماء لتحقق العلة وتحقيق القبض المعتبر هنا كما يستعلم ما تقدم في مباحث البيع من التخليه و
غيرها ثم المستفاد مما ورد في ذلك عدم الفوريه وبه صرح في الدروس فان البطه علق بعدم القبض الى الموت معللا
بكونه ركنا في العقد فيجرى مجرى القبول خصوصا بعدم اشتراط القبول وبهذا فرق بين قبضه وقبض البيع لتمام الملك
والعقد بدونه فلم يشترط الفوريه فيه والحق ان امثال تلك المحتملات من قبيل الاجتهاد في مقابل النص مع معاضدته باصالة
عدم اشتراط امر زايد واستفادة الفوريه من لزوم اشتراطه بعيد لعدم ظهور الملازمة بينهما فان كلا منهما امر اخر يحتاج
الى دلالة تدل عليه كما لا يخفى قال ولو وقف على اولاده الاصاغر كان قبضه قبضا عنهم وكذا الجد للاب
وفي الوصى تردد اظهره الصحة حصول ما اشترط من القبض لعدم الولى للاصاغر الظاهر انه مما لا خلاف فيه بين
الاصحاب لعموم ما دل على الولاية ولكن في استصحاب السابق من غير تجديد القصد للقبض من قبل المولى عليه لا يخلو عن اشكال
ولعل الاقوى حصول الشرط ان لم يكن قاصد الخلافه فان الظاهر انه بمجرد وقفه عليهم يكون قبضه ايضا لهم وان لم يصرح به
ويؤيده اطلاق ما ورد في هذا الشان من الاخبار بما رواه كا الوصايا ٧ من لح محمد بن يحيى عن
يب ١٥ من الوقوف بص٣ من ٣ ٨ ٢ ج صح احمد بن محمد عن على بن الحكم
عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم عن ابى جعفر ع انه قال في الرجل يتصدق على ولد له قد ادركوا اذا لم يقبضوا
حتى يموت فهو ميراث فان تصدق على من لم يدرك من ولده فهو جائز لان والده هو الذى يلى امره الحديث
بيان في التهذيبين وان تصدق بالواو كا ٥ من الباب يب ٤١ من الباب على بن
ابراهيم عن ابيه عن ابن ابى عمير عن جميل قال قلت لابى عبد الله ع الرجل يتصدق على ولده بصدقه وهم صغار اله ان
يرجع فيها قال لا الصدقه لله بيان في يب زيادة عز وجل في الاخر يب ٢٤ منه بص٧ من
الباب ح محمد بن على بن محبوب عن على بن السندى عن ابن ابى عمير عن جميل بن دراج مثله سر ٢٢ من
نوادره فكز د وفي رواية ابن ابى عمير عن جميل بن دراج قال سالت اباعبد الله ع عن رجل تصدق على
ابنه بالمال او الدار اله ان يرجع فيه فقال نعم الا ان يكون صغيرا ولكن في بعض الروايات دلالة على اعتبار القصد
الجديد وهو ما رواه كا ٣ من الباب صح محمد بن يحيى عن احمد بن محمد وابو على الاشعرى عن محمد بن
عبد الجبار جميعا عن صفوان بن يحيى يب ١٢ من الباب بص٨ من ٣ ٨ ٢ ج احمد بن محمد عن

مر ٧ من تكوذ صفوان بن يحيى عن ابي الحسن ع قال سالته عن الرجل يقف الضيعة ثم يبدو له ان
يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان اوقفها لولده ولغيرهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا صغارا وقد شرط
ولايتها لهم حتى يبلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا كبارا لم يسلمها اليهم ولم يخاصموا حتى يحوزوها عنه فله
ان يرجع فيها لانهم لا يحوزونها عنه وقد بلغوا دلالة على اعتبار قصد الحيازة لهم كما لا يخفى وفيما سيجئ عن قريب من صحيحة
علي بن يقطين عن الكاظم ع ايض دلالة على هذا المعنى ثم الظ انه على تقدير عدم اشتراط القبض ان قصد عدم
القبض عنهم فهو مناف للقبض فلا يتحقق بذلك القبض المشترط في لزوم الوقف والظ ان لا كلام في ذلك ولعل منشأ
تردد المص المحقق والعلامة في الحاق الوصي بالولي من فقد النص عليه واختصاص ما ورد كما دريت بالولي ومن
صدق الولاية وظهور عدم مدخلية الخصوصية وعلى اى تقدير فالظ سقوط التردد فيما اذا قبض له لانه عنه
بالقصد المجدد فانه منصوب لمصالحه وهذا منه ثم الظ كما تقدم تحت القسم الرابع من العلامة في التحرير كفاية
كونه تحت يده بوجه شرعي كالاجارة والعارية والوديعة لعدم الدليل على زيد من وقوعه تحت يده وكذا
الظ كفاية ذلك ولو كان ما تحت يده غصبا او بشراء فاسد كما صرح به في التحرير وكره فان تجدد الاذن يرفع
المانع لو سلم قدحه فيه لكونه في المعاملات ان لم نقل باشتراط القربة واما ان قلنا به فهي غاية الاشكال لعدم تحقق
الشرط فيترتب عليه انتفاء المشروط والظ ان القبض المشترط هو القبض الحاصل باقباض الواقف ولو استدامه
لاما لو كان بغير رضاه وكفايته مط بعد تسليم اشتراطه في صحته كما قاله الشم الفاضل بعيد وهل يعتبر مضي زمان يكن
فيه تجديد وضع يده عليه وادخاله في تصرفه فالذي قطع به في كره العدم مع انه قطع بالاول في باب الرهن ولعل
المعول على الاول فانه من احكام الوضع وتجدد السبب التام ترتب عليه المسبب وليس مضي الزمان من ضرورة استصحاب
الوجود ولو بسبب اخر كما قيل في اعتق عبدك عني وكذا حدوث ملك بعد زوال ملك المورث فان زوال الملك
الاول وتجدد ملك الثاني مستغن عن مضي زمان بينهما والايلزم تحقق ملك بلا مالك فتبين عدم افتراق الامر بهما
وفصل الشم المحقق فحكم بذلك اذا اشترطنا فيه تجديد القبض دون غيره وقد عرفت ما فيه لكفاية التقدير فيه وعلى
اى تقدير فالقطع لشئ مما ذكر من دون ورود نص مشكل وقد تقدم بعض الكلام في ذلك في الرهن فتذكر

قال ولو وقف على نفسه ثم على غيره وقيل يبطل في حق نفسه ويصح في حق غيره والاول اشبه وكذا
لو وقف على غيره وشرط قضاء ديونه او ادرار مؤنته لم يصح اما لو وقف على الفقراء ثم صار فقيرا او على الفقهاء ثم
صار فقيها صح له المشاركة في الانتفاع ولو شرط عوده اليه عند حاجته صح الشرط وبطل الوقف وصار حبسا ويعود اليه مع الحاجة ويورث

بطلان الوقف على نفسه الظ انه مما لا خلاف فيه بين الاصحاب كما ذكره الشم الفاضل يعني عدم ترتب اثره عليه اصلا
وعللوه كما تقدم بعدم تعقله فان الوقف ازالة ملك عن قبل الواقف ولا يعقل تمليك الانسان نفسه بعد ازالته
عنها والخلاف في المسئلة منسوب الى بعض العامة مثل ابي يوسف وغيره بناء على كفاية التغاير الاعتباري في الاستحقاق فانه
الحقيقة او لا غير ما فرض عوضه ثانيا والمعول على ما سبق عن قريب من الدليل ثم انه لو فعل ذلك في الاول ووقف بعده
على غيره فهو منقطع الاول وجعله في الوسط يكون منقطع الوسط وفي اخره منقطع الاخر وفي بطلانه في حق غيره ما قد تقدم
وعلى تقدير القول بالصحة فهي صحته من حين الوقف وبعد موت الواقف وجهان ذكرهما الشم الفاضل ره ومختار الشيخ الاول وفيه

اشكال كما

اشكال كما انه الشم الفاضل فان المحكوم به غير المقصود والمقصود غير واقع وقوى تفريعا على الصحة انصرافه اليه بعد موت الموقوف
عليه والمختار في المنقطع الاخر كونه حبسا ومنقطع الوسط حكمه كالاول ولو جمع فيه من الوقف مع غيره فحكموا ببطلانه في حق نفسه
دون غيره واستصح الشم الفاضل صحة نصف الوقف لعدم المانع في حقه واحتمال الصيرورة الكل كما انه به ضعيف فجعل فان لو وقف
الواقع لها يفرز حصة لكل منهما وبطلان النقيض للمانع الشرعي لا ينصرف الوقف كلا الى الاخر لكونه على خلاف مدلول الصيغة
وعلى خلاف مقصود الواقف كما انه به الشم الفاضل ره وتبين مما ذكر حكم شرطه نفعا لنفسه سواء كان قضاء ديونه او سائر
مؤنته لكونه شرطا على خلاف مقتضى عقد الوقف وفي امثال ذلك رد على جماعة من العامة القائلين بجوازها والمنع كما
نبه به الشم الفاضل مختص بخاصة نفسه لا اهله وعياله ومما يدل على جوازه وعدم الجرح فيه ما تقدم في وقاف رسول الله ص
وفاطمة ع وكذا لا اجرح في كل ما اشرطه الواقف للناظر ولو شرطه جعلا واجرا لنفسه من حيث النظارة وجعل باقيه للموقوف
عليه فالمشهور المتداول الصحة وان كان زايدا عن العامة المتعارف ولم اظفر الى الان بشاهد له في الاقوال والاخبار رحم
نسئل الله ان يوفق لوجدان الدليل فانه من خير السبيل كل ذلك في الاشتراط الخاص اما لو كان الوقف جامعا للشرايط المتصفين
باوصاف خاصة ثم اتصف الواقف بها صح مشاركته اياهم على ما افتى به المص وغيره سواء كان متصفا بها حالة الوقف
او بعده وقد يسمى هذا الوقف بوقف الجهة لان النظر الى جهة الفقر والجهة والقصد الى نفع موصوف بالصفة لا الشخص
والخلاف فيه من ابن ادريس معللا بخروجه عنه ولا يعود اليه واجيب بخروجه عن موضع المنع لما عرفت ان القصد الى
الوقف الى الجهة لا الشخص بعينه حتى يظهر المنافات بين الكلامين ويترتب على ما ذكرها لو شرط عوده اليه عند الحاجة وقد
وقع الخلاف في حكمه فالمنسوب الى معظم الاصحاب حتى جعله السيد الاجل في الانتصار من منفردات الامامية صحة الوقف
والشرط ثم استدل عليه باجماع الطايفة وصرح بنفوذه ان مات قبل رجوعه موافقا لشيخه الجليل المفيد وتبعهما
الشيخ في النهاية وابن براج وسلار وغيرهم وايدوه بعموم اوفوا بالعقود والمسلمون عند شروطهم وبان الوقف تمليك المنافع
فيجري فيه الخيار كالاجارة وبما تقدم من قول العسكري ع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها وبما رواه
يب ٥٣ من الوقوف كصح الحسين بن سعيد عن فضالة عن ابان عن اسمعيل بن الفضل قال
سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حيوته في كل وجه من وجوه الخير وقال ان احتجت الى شئ
من مالي ومن غلته فانا احق به اله ذلك وقد جعله لله وكيف يكون حاله اذا هلك الرجل ايرجع ميراثا او تمضي
صدقته قال يرجع ميراثا على اهله الا ان فيه فانا احق به مكان فاني احق به وقد رواه ايضا يب ١٤ من الباب
مع تغيير في المتن والسند وصورته هكذا ض يونس بن عبد الرحمن عن محمد بن سنان عن اسمعيل بن الفضل قال
سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حيوته في كل وجه من وجوه الخير قال ان احتجت الى شئ من المال
فانا احق به ترى ذلك له وقد جعله لله يكون له في حيوته فاذا هلك الرجل ايرجع ميراثا او يمضي صدقة قال يرجع ميراثا
على اهله والمراد بالصدقة بناء على فهم الاصحاب الوقف واجيب عن العمومات بكون الوفاء مقيدا بكونه على الوجه الشرعي
وهو فيما نحن فيه غير معلوم فلذا وقع النزاع وعن الرواية الخاصة بعدم صراحتها في الوقف مع كون ابان وهو على الظاهر
ابن عثمان مرميا بالناووسية وفي طريقه محمد بن سنان وهو ضعيف على المشهور واجيب عنه بلزوم العمل بالعموم ما لم
يظهر المخصص ويكفينا عدم ظهوره بعد التفتيش واما ابان فهو من اهل الاجماع وقادحه مقدوح بالاجماع ونقل
السيد وغيره عن ابن جنيد القول بالبطلان وبه قال الشيخ في احد قوليه وابن ادريس وابن حمزة واختاره المص في النافع مستدلا

يكون ذلك الشرط على خلاف مقتضى العقد فيكون فاسدا او يترتب فساد العقد لكونه قاصدا به مقيدا بالشرط لا مط وادعى
ابن ادريس عليه الاجماع ونسبه موافقه السيد الى المفيد من الشيخ الفاضل عن بعض الحال فان المفيد من عمدة مشايخه فالعكاس
الامر انسب والاسهل الذى والذى اختاره المص المحقق من التفصيل برجوعه الى الحبس وترتب احكامه عليه فلو وافقه
العلامة فى القواعد والتحرير وكره واستحسنه المحقق الثانى فى شرح عد معللا بما بينهما من الاشتراك وبرواية اسمعيل بن
الفضل السابقة الدالة على الصحة ولا يكون وقفا لاشتراط التابيد فيه فيرجع الى الحبس لكونه مقطوعا والزايد يوجع
اليه لو اطلق فضلا عن نصب القرينة على خلافه واستشكل بعضهم ذلك بانه قد جعل نهاية الحبس حصول الحاجة فاذا
مات قبل حصولها وجب ان يبقى الحبس على ما كان واجاب بحصول الحاجة بموته فان الميت فقير وبان الحبس لا بد ان
يكون له نهاية وحيث لم يكن له نهاية فى هذه الصورة جعل موته النهاية لانه محل انتقال المال الى الوارث ولا دليل
على بقاء الحبس بعد الموت وضعف الاول ظاهر لظهور ان الموت غير داخل فى قصده قطعا اذ ليس قابلا للرجوع اليه
فلا يستلزم عدم رجوعه الى ان مات اختاره بقاءه على ما كان من الوقفية وتبعه مدرك وكذا ما ذكره من احكام الحبس
وحاجة بقائه الى الدليل فان الحاجة اليه انما هو فى قطعه لا فى بقائه لثبوته بالاستصحاب فالاولى ان يقال بناء على
صحته بانه كلام صادر عن اهله فى محله فينبغى ان يبتنى على وجه صحيح وحيث لم يحمل على الوقف للقرينة الصارفة
وهو نفى التابيد فينبغى ان يحمل على معناه الحقيقى وهو الحبس المطلق ودخوله فى الميراث يستقيم مما روى عن على ع
فى دخاله فى المواريث وكل ذلك مويد بخصوص ما تقدم من الرواية العامة والخاصة المؤيدة بالشهرة والحاجة مع الاطلاق
وعدم التعيين الظ انصرافها الى الحاجة الشرعية المعروفة فى مستحق الزكوة كما اختاره الشيخ الفاضل وتفسيرها بقصور ماله
عن قوة يوم وليلة وسؤاله عن غيره على ما احتمله فى الدروس بعيد ومعلوم ان المراد من قول المص المحقق ويعود اليه
مع الحاجة ويورث بيان حقيقة الحال المبين فى طريقة الرسول والال وليس كل بيان الحق اشارة الى شك وشبهة فى
المال الحق يطالب النكتة فى كيفية المقال فان العلم به انما حصل عن نص اولياء الرحمن والحمد لله المنان كما عداه من
المفروضات وغيرها مما وصل الى حد الضروريات مع تصريح بذكره فى كل حال والتسمية بالوقف غير مستلزم لانعقاده
فان المفروض تحقق صورة الوقف الصادر عن اهله فى محله وانما الكلام فى بعض خصوصياته وشرائطه والصحة و
البطلان فى المعاملات عبارتان عن ترتب الاثر عليه وعدمه فالمراد انه لا يترتب عليه اثر من جهة الوقف كما يحكم
للصلوة الخالية عن بعض متعلقاتها سواء كان من شرائطها او مقدماتها او مقارناتها بالبط بمعنى عدم كونها
مسقطة للقضاء، ثم الظ من عوده اليه عند حاجته كفاية ظهور الحاجة وعدم الحاجة الى الاحتياج الى فسخه على ما اختاره لان
العقد اذا كان باطلا بالشرط المخالف لم يثمر اصلا وليس ذلك بمنزلة شرط الخيار لنفسه فى الرجوع اليه فيفيد تحقق
التسلط على الفسخ ولا يفيد الانفساخ فانه لم يصاحب الوقف بناء على اشتراط التابيد فيه فى بدو الامر وحتى الشيخ
الفاضل بل لو شرط الانفساخ بنفسه لم يصح معللا بانه غير معهود من الشرع مسلم وهل الكلام الا فيه والفسخ و
الانفساخ كلاهما سيان فى هذا المعنى والتحقيق ان الظ انما ورد فى اصل المسئلة كما ترى خال عنهما فان كونه احق به
غير ظ فى شئ منهما فالكلام ح فى بطلان العقد من راسه وعدمه بل ان شرط الخيار وقلنا بجوازه ودخوله فيه افترق
الحال بينهما كما فى شرط الخيار والشرط ولعل هذا لعين مراد من استدل بانفساخه بنفسه عملا بظاهر الشرط فلا يرد
عليه عدم قبول العقد الخيار اصلا حتى يتكلف باستثنائه بالنص فتدبر فى اطراف الكلام حتى تصل الى حقيقة المقام

قوله قال/ ولو شرط

قال ولو شرط اخراج من يريد بطل الوقف ولو شرط ادخال من يولد مع الموقوف عليهم جاز سواء وقف على اولاده
او على غيرهم اما لو شرط نقله عن الموقوف عليهم الى من سيوجد لم يجز وبطل الوقف وقيل اذا وقف على اولاده الاصاغر
جاز ان يشرك معهم وان لم يشترط وليس بمعتمد هنا مسائل الاولى ما حكم به المص المحقق من بطلان الوقف بشرط اخراج
من يريد فقد وافقه العلامة ره والظ كما ذكره الشيخ فى موضع وفاق ومبنى الامر على ما ثبت من لزومه فيضمن المنافى يحكم
ببطلانه لعدم حصول القصد بالصحة وما قصد غير واقع فى الشريعة وليس ذلك بمنزلة الخيار على ما ذكره الشيخ الفاضل
تبعا للمحقق الثانى ره وغيره فان الخيار انما يرد فى محل يسع الحال وتحقق حقيقة المنوال وليس لما نحن فيه منه مجال لما
عرفته من حقيقة الحال ره فى التصريح بذلك اشارة الى مخالفة بعض العامة حيث سوغوه وكذا لو جوزوا صرف بعض منافعه
الى غير الموقوف عليه او بعضها اليه وبعضها الى غيره الثانية ما ذكره من صحة ادخال من يريد مع الموقوف عليهم فقد
وافقه العلامة فى القواعد واستحسنه شارحه المحقق والفاضل الشهيد فى الدروس بطلان العقد بذلك ولعل الاظهر
وان استبعده ذلك المحقق والتعليل بتمثيله بجواز ادخال من سيوجد لا يخلو عن نظر لثبوت الاشكال فى الاصل والفرع
اما الاول فلان الثابت من السنة السنية جواز دخول من سيوجد من الاولاد وغيرهم فى اول الامر فى الوقف تبعا لهم
فيكون من جملة شرط ضم المعدوم الى الموجود وقد تقدم صحته بلا كلام بالنص والاجماع وليس ذلك منافيا للوقف بل
مؤكد له فى بدو الامر بخلاف ما نحن فيه فانه تصرف جديد فى الوقف بمنزلة الخيار الممنوع عنه او تزلزل فيه وعدم استقراره
وهو مناف لما ثبت من لزومه وليس منع البحث على حصول نقص فى حق الموقوف عليهم حتى يجاب بان ليس للموقوف
عليهم الا ما تضمنه العقد وقد تضمن الشرط فينبغى صحته اذ يرى ان المسلم لزوم الوقف فى حق الموقوف عليهم فى الجملة لا فى
مقدار نصيبهم كما ظهر فلذا يصح لو وقف عليهم وعلى عقبهم وان صار منشأ النقصان حقهم على ما ذكره ذلك
المحقق لما عرفته من الفرق وبطلان القياس وفى مقام التنظير للتانيس بما ثبت بما سيذكره من شرط نقله عن الموقوف
عليهم الى غيرهم انسب وبالجملة فينبغى ان يتبع النص ولا يتجاوز عنه الا بنص اخر او ثبوت اجماع وشئ منهما وغيرها فى النظر
القاصر ولعل لهم دليلا اخر لم يقع الظفر عليه وهو الظن بهم ومن الله نعم نسئل رفع الحجاب فى كل باب الثالثة ما ذكره
من بطلان ما لو شرط نقله عن الموقوف عليهم الى غيرهم ممن سيوجد هو المشهور بل ذكر الشيخ عليه الاجماع على ما فى
الشرح وعللوه بكونه على خلاف مقتضى العقد من اللزوم فيبطل الشرط ويبطل انه يبطل العقد فان لم تحط من الرضا
به واستشكله العلامة فى عد بما ذكره من عموم قول العسكرى ع المتكرر وبجواز الوقف على الاولاد سنة مثلا
ثم على المساكين المدعى على صحته الاجماع ومقتضاه نفى التنافى بينه وبين ما اقتضاه عقد الوقف وكذا ما
ثبت من زواله بزوال وصف للموقوف عليه فكذا لو وقف على اولاده الفقراء او الفقهاء ثم على غيرهم بزوال
الوصف ويمكن التفرقة بين المثال والممثل بان فى الاول تقييدا للوقف بوصف فينتفى بانتفائه مع بقائه
على حاله كضم معدوم الى موجود بل هو اولى بالحكم واما الاخير فتصرف فيه بنقله بعد ثبوته وابطال له بالاختيار
كما نبه عليه المحقق الثانى ره وحديث العسكرى ع منزل بالاجماع على ما لم يكن على خلاف مقتضاه وما ثبت من ضم
المعدوم الى الموجود غير شرط النقل عنهم وكذا غير المقيد بصفة لهم فان ذلك كما عرفت مقيد للاول فيتبع لعموم
النصوص العام والخاص وكذا ما نقل عليه الاجماع من جواز النقل عن الاولاد بعد سنة الى المساكين فانه غير خارج
عن مقتضى الوقف بل تقييد للموقوف عليه وهو امر ثابت فى الشرع لا نقل عنهم بالاختيار المفوض اليه فيما اذا شاء هذا مع

فى عدم واستشكاله كما ترى مشعر بعدم ثبوت اجماع عنده اذ لا اشكال بعد ثبوت الدليل ولا تحيّر
استشكاله ايضًا بعد وجدان السبيل والاستمداد فى كل حال من الرب الجليل الرابعة ما نقل من جواز ان يشرك مع اولاده الاصاغر
غيرهم مع عدم اشتراطه فى اول الامر وهو قول الشيخ فى النهاية والمنقول متابعة القاضى ايضًا له لكن بشرط عدم قصره ابتداء
على الموجودين واستشكل فى عدم كما فى عدم كما نفى عند المص الاعتماد المشعر باختيار خلافه ونسبه فى شرح القواعد الى
باقى الاصحاب واستحسنه ونسبه الشه الفاضل الى المشهور الامع الشرط فى عقد الوقف لانه تصرف فيه بعد ثبوته
وكمال شرايطه ومقتضاه صحة الشيخ ومن تبعه ما رواه يب ١٨ من الوقوف بص١ من ٢١٣ ٢ منافع
عن محمد بن يعقوب عن كا الوصية ٩ من كح محمد بن اسمعيل عن الفضل بن شاذان عن ابن ابى عمير عن
عبد الرحمن بن الحجاج عن ابى عبد الله ع فى الرجل يجعل لولده شيئًا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل معهم غيرهم من ولده
قال لا باس بيان الكتب الثلثة خالية عن كلمة ان قبل يجعل فيما ذكره الشه الفاضل الا فى بعض نسخ كا فان فيها
موجودة وعلى ما فى ساير النسخ بتقدير اداة الاستفهام ويدل عليه ايضًا ما رواه بص ٤ من الباب يب ٢ من الباب
من الباب عن احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن سهل عن ابيه قال سالت ابا الحسن
الرضا ع عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده
قال لا باس به بيان فى بعض نسخ يدخل مكان ان يدخل واسقط كلمة به بعد لا باس ويوافق ما ذكر فى الدلالة ايضًا
ما رواه الحميرى فى ٩ ١١٢ من قرب الاسناد عن عبد الله بن الحسن عن جده على بن جعفر عن اخيه موسى بن
جعفر ع قال سالته عن رجل تصدق على ولده بصدقة ثم بدا له ان يدخل فيه غيره مع ولده بصدقة ثم بدا له ان
يدخل فيه غيره مع ولده ايصلح ذلك قال نعم يصنع الوالد بمال ولده بصدقة ثم بدا اما احب والهبة من الولد بمنزلة
الصدقة من غيره وما رواه الصدوق فى كتاب اكمال الدين ٢٣ من ٤ عن ابى عبد الله ع الحسين بن اسمعيل
الكندى من ابى طاهر البلالى قال كتب جعفر بن حمدان فخرجت عليه فى هذه المسايل استحللت بجارية وشرطت
عليها ان لا اطلب ولدها ولم الزمها منزلى فلما اتى لذلك مدة قالت لى قد حبلت فقلت لها كيف ولا اعلم انى
طلبت منك الولد ثم غبت وانصرفت وقد اتت بولد ذكر فلم انكره ولا قطعت عنها الاجراء والنفقة ولى ضيعة
قد كنت قبل ان تصير الى هذه المراة سبلتها على وصاياى وعلى ساير ولدى على ان الامر فى الزيادة والنقصان
منه الى ايام حيوتى وقد اتت هذه بهذا الولد فلم الحقه فى الوقف المتقدم المؤبد واوصيت ان حدث بى حدث
الموت ان يجرى عليه ما دام صغيرا فاذا كبر اعطى من هذه الضيعة جملة بمائتى دينار غير مؤبد ولا يكون له ولا
يعقبه بعد اعطائه ذلك فى الوقف شئ فرايك اعزك الله فى رشادى فيما عملته وفى هذا الولد بامتثاله والدعاء
الى بالعافية وخير الدنيا والاخرة جوابها واما الرجل الذى استحل بالجارية وشرط عليها ان لا يطلب ولدها فسبحان
من لا شريك له فى قدرته شرطه على الجارية شرط على الله عز وجل هذا ما لا يؤمن ان يكون وحيث عرف فى هذا الشك
وليس يعرف الوقت الذى اتاها فيه فليس ذلك بموجب البراءة فى ولده واما اعطاؤه المائتى دينار واخراجه اياه
وعقبه من الوقف فالمال ماله فما فعل به ما اراد فجائز وما رواه يب ٢١ من الوقوف جص ٥ منه دخ ٥
عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن على بن يقطين عن اخيه الحسين عن على بن يقطين قال سالت ابا الحسن ع
عن الرجل تصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا باس بذلك
وعن الرجل يتصدق ببعض ماله على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبقى وله وبينه لهم انه له ان يدخل معهم من ولده غيرهم بعد

ان اباهم

ان اباهم بصدقة قال ليس له ذلك الا ان يشترط انه من ولد له فهو مثل من تصدق عليه فذلك له بيان فى بعض بدل الحمد وفيه زيادة
الفاء قبل قال وفيه من ولده مكان من ولده وهذه الرواية هى التى فرقها الشه الفاضل وذكرها بعنوانين الاول للاول والاخر
المشهور وايدها برواية جميل الآتية فى اواخر البحث فى حكم الصدقة وهى حسنة ابراهيم بن هاشم وقد تكون انما غير قاصرة عن
الصحيحة وقد رواها عن الصادق ع فى الرجل يتصدق على ولده بصدقة وهم صغار له ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله عز وجل و
الروايتان بعد صحة متنهما للاصول الشرعية والضوابط الفرعية والشهرة العظيمة بين الفرقة المحقة كافيتان للاستثناء و
افيان بالاعتماد والاولى فى التوفيق بينهما وبين ما سبق من الاخبار حمل تلك على ما قبل القبض وحمل هذه على ما بعده كما
يدل على ذلك قوله ع فى اخر الخبر بعد ان اباهم بصدقة بعد قول السائل وبينه فانه قرينة واضحة على ان المراد بما تضمنه اولها
انما هو جواز ادخال من شاء قبل الاقباض ويؤيده اطلاق الولد وعدم تقييده فيها بالصغار فى السؤال والجواب كما
فى رواية محمد بن سهل وعلى بن جعفر وقد ارشد الى ذلك الشيخ ره فى التهذيبين فلا يجاب عن تلك الروايات ايضًا بمنع دلالتها
على الوقف بعد ان لا يكون الجعل والصدقة اعم منه بل ربما لم يكن السبب مقتضيا للزوم هكذا ذكره فى شرح القواعد ووافقه
الشه الفاضل والقائل ان يقول ان بعد تسليم العموم لجميع محتملاته خصوصا الاشهر الاعظم من افراده وهو الوقف بلا
شبهة داخل فيه فضلا عن كونه اولى واحق بالحكم المعروف وهو عدم جواز التبديل والتغيير فيه مؤبدا كما فى ذلك باستنباط
الاصحاب قديما وحديثا اكثر من احكام الوقف من اطلاق لفظ الصدقة كما تقدم فى المباحث السابقة هذا كله مع ان صحة
رواية ابى طاهر البلالى فى الوقف المؤبد نعم ينبغى معالجة الثانى الذى يتراءى منهما وقد عرفت بعض الكلام فيه وتصدى
الشه الفاضل لرفع المنافات ايضًا بوجهين احدهما ان يكون النفى الذى بمعنى النهى فى الثانى مشروطا بقصره على الاولين كما
يشعر به قوله بعد ما اباهم ويحمل الاول على ما لو لم يشترط ذلك كما يدل عليه اطلاقه فيكون ذلك كقول القاضى والثانى
حمله على الكراهة جمعا ثم قال وكلاهما بعيد الا ان الاول من التاويلين اوجه بعد واما ما تضمنه صحيحة محمد بن مسلم
السابقة عنقريب تحت قوله ولو وقف على اولاده الاصاغر وغيرها من ان قبض الوالد قبض الصغار فقال قال الشيخ فى
الكتابين فى رفع التنافى ان خبر محمد بن مسلم تضمن ان الصدقة على الاولاد الصغار جائزة وليس فيه انه لا يجوز له تغييرها ونقض و
ان جوزنا تغيير هذه الصدقة فلا يجوز نقضها اجمع حتى ينقلها الى غيره ويجعلها له وانما سوغنا ان تدخل فيها مع من ذكر غيره ولا يخفى
بعد هذا الوجه فان الظاهر من معنى الجواز فى امثال هذا المقام الامضاء وامضاء الوقف يعطى اللزوم واللزوم مستلزم لعدم جواز
التغيير والاولى ان يحقق باعتبار القصد من الاولى فى تحقق القبض عن الصغار كما احتمله الشه الفاضل ره تحت قول المص ولو وقف
على اولاده الاصاغر ويجزم به عنقريب تحت قوله ولو وقف صح فانه لا دليل على كفاية الاستصحاب فى هذا المقام بل هذه
الرواية كما عرفت ظاهرة الدلالة على خلافه وكذا ما تقدم من صحيحة صفوان ويحتمل ان يكون الوجه فى الجمع بين تلك الاخبار
هو اشتراط اختيار ادخال من شاء فى ضمن العقد وعدمه فيحمل ما دل على الجواز على الاشتراط وما دل على خلافه على عدمه
كما يدل على ذلك ما تضمنه اخر رواية على بن يقطين ورواية البلالى واما ما ذكره الشه ره من الوجهين فكلاهما بعيدان
اما الاول فلعدم اشعار فيهما عليه واما الثانى فلانه لا معنى للكراهة ههنا بل اللازم اما حرمة التغيير عقدا ولا
او جوازه لعدم تحقق شرط من شرايط العقد اللازم مع ان روايتى على بن يقطين كما عرفت فى سلك واحد والظاهر ان
السؤالين اتفقا منه فى مجلس واحد فالوجهان اللذان ذكرهما الشه ره فيهما ابعد فتدبر قال والقبض
معتبر فى الموقوف عليه اولا ويسقط اعتبار ذلك فى بقية الطبقات ولو وقف على الفقراء والفقهاء فلا بد من نصب قيم لقبض الوقف

ولو كان الوقف على مصلى كفى ايقاع الوقف عن اشتراط القبول وكان القبض الى الناظر في تلك المصلحة ولو وقف مسجدا
صح الوقف ولو صلى فيه واحد وكذا لو وقف مقبرة تصير وقفا بالدفن فيها ولو واحد اما اعتبار القبض فقد تقدم
تحقيق الامر فيه واما ما ذكره من نصب القيم لقبض الوقف اذا كان بوجه العموم مثل الفقهاء مثلا فبناه على عدم
معلم ولا عبرة بقبض بعض دون بعض لعدم كونه موقوفا عليه حقيقة ونصب القابض الى الحاكم فانه المنصوب
للمصالح العامة او يقبضه بنفسه فالاولى ما حكم فالاقرب كما استقربه في الشرح جواز نصب الواقف بنفسه قيما
مع فقد الحاكم ويمكن ادخال حكمه تحت قول الامام العسكرى ع خصوصا واصالة عدم التكليف وعموم الناس
مسلطون على اموالهم وعدم ارشادهم عليهم السلم على حكمه من ضرورات صدقة وقوى الش الفاضل جواز نصبه
قبل الصيغة ومعها وبعدها والاوسط معلوم وكذا الاول لانصراف المطلق مع التعيين اليه ولزوم الاخير بحيث
لم يكن تغيره جائزا فهو محل تامل لعدم وجدان دليل عليه ولعل الاولى تعيين القيم قبله واجراء الصيغة على
منواله واما عدم اشتراط القبول فيما لو كان الوقف على المصالح العامة لتعذره فقد تقدم الكلام فيه واحتمال
القبول من الولى لعام المسلمين كما لو كان للفقراء كما سبق قائم وعذر المص في عدم ذكر القبول بخصوصه ايضا قد
سبق وما ذكره ههنا قرينة عليه كما في ادخاله في ضمن العقود قرينة واضحة اخرى وكذا تقدم حكم اشتراط القبض
وكونه الى الناظر فيه ان كان والا فالى الحاكم فتذكر واما حصول القبض بدفن ميت واحد في وقف المقبرة وصلوة
واحد في المسجد كذا اطلقه غيره واستدل له الش الفاضل بوقوع ذلك باذن الواقف حتى يتحقق الاقباض المشترط
فيه تقدم ولعل ملاحظة القراين الحالية والمقالية كافية في مثاله حتى سنقرب العلامة في عدم التصحيح كا
بقوم باعيانهم في وقفية المسجد ان شرطه الواقف وعلله شارحه المحقق بكونه على خلاف مقتضى العقد فان
وضع المسجد شرعا على ان يكون للعبادة عاما من غير ان يمنع منه احد وابعد منه اشتراط النية في القبض على ما نقله
الش الفاضل عن جماعة اخرى حتى قالوا انه لو ادفعه لا بنية كما لو كان قبل العلم بالوقف وبعده قبل الاذن في
الصلوة او بعدها لا بقصد القبض ولذهول عنه او بغير ذلك لم يلزم ومثله الدفن ولم اظفر بدليل دال على
مطلوبهم والظ كفاية حصول القبض مط وكونه من قبيل احكام الوضع من ترتب المسببات على الاسباب كما في
ساير المعاملات من نقل الضمان وجواز بيعه من دون شبهة في البين وما ذكره الش الفاضل من اختصاصه
بكون المقصود فيما نحن فيه صرف القبض الى الجهة الموقوف عليها وقبض بعض المستحقين كقبض الاجنبى بالنسبة الى قبض الموقوف عليه
فلا بد من نية صارفة الى له الى الوقف بخلاف الوقف على معين فان قبضه متحقق لنفسه والمطلوب صرفه اليه وهو حاصل
فلا حاجة الى قصد تعيينه وفرع ان القابض لو كان وكيلا عن الموقوف عليه اعتبر قصد القبض عن الغير منظور فيه فان الظ عليه
ان امثاله من التعليلات من باب الاستحسانات الغير المقبولة عند اصحابنا الامامية ومقتضى اطلاق الاتفاق الاقوال
والاخبار وعموم السكوت عما سكت الله والتوقف فيما لم يظهر فيه طريق العلم عدم ضرورة التوغل في امثاله وكفاية التخلية
ودفع المانع فيه ولم يشترطوا التصرف في ساير ما يعتبر فيه القبض والاقباض وما يظهر وهو تلك التعليلات انه
على تقدير الغرض المذكور فهنا الموقوف عليه او توكيله اياه ينبغي ان يكون من الشرايط وعدم كفاية ما فعل
ولو بنيته عنه وبعد تسليم جميع ما ذكروه فالظ كفاية قبض الحاكم بناء على ولايته بالنيابة العامة سيما اذا كان
للمصالح العامة ثم الظ على تقدير اعتبار الصلوة فيه كما ذكره الش الفاضل عدم الفرق بين الصلوة الواجبة والمندوبة

الواقعة من الواقف

الواقعة من الواقف نفسه وغيره بشرط كونها صحيحة كي يتحقق مسماها شرعا وكذا لا فرق في المدفون بين الصغير والكبير وكونه
داخلا في اطلاق الموقوف عليهم او في حكمهم كالطفل والمجنون وذكر في المسبى وجهين من احتمال تابعيته للمسلم كما قالوه
في طهارته وساير احكامه في حيوته ومن عدم ثبوت ذلك خصوصا بعد مماته لامكان ان يكون جريان احكام الاسلام
عليه دفعا للعسر والحرج المنفيين قال ولو صرف الناس في الصلوة في المسجد او في الدفن ولم يتلفظ بالوقف
لم يخرج عن ملكه وكذا لو تلفظ بالعقد ولم يقبضه معنى صرف من باب التفعيل الاذن لهم في التصرف ومبنى الكلام
على كون الوقف من العقود المرعية فيه شرايط العقود اللازمة تمسكا باصالة بقاء الملك على مالكه الا بناقل شرعي كما
تقدم في خلوه عن ساير الشرايط من الاقباض والقبض وغيرهما والظ عدم الخلاف فيه بيننا قال في عد ولا يحصل
الوقف بالفعل كبناء مسجد وان اذن في الصلوة فيه او صلى فيه ما لم يقل جعلته مسجدا وظاهر شارحها المحقق اتفاق
اصحابنا عليه حيث قال بعد نقل كلام المص العلامه ولا يحصل الوقف ما يفعل عندنا وان حف بالقراين ثم نسب
الخلاف الى ابى حنيفه واحمد وعلل الحكم بما علله الش الفاضل من كون الوقف من العقود اللازمة فلا بد من تحقق
الشرايط ولا يكفى فيه القراين بدون لفظ دال عليه وبين وجه الفرق بينه وبين الاباحة المحضة مثل وضع ماء
على قارعة الطريق وانثاره على الناس وتقديم طعام للضيف فان المستفاد منها الاباحة والقبض لو وقف مقتض
لنقل الملك وخالف في ذلك ابو حنيفه فاكتفى في تحقق الوقف بالاذن مع الصلوة وفي الدفن ايضا كذلك لمقتضى
العرف وقياسا على ما ذكر من الاباحة والفرق واضح كما ذكر قال النظر الثالث في اللواحق وفيه
مسائل الاولى الوقف ينتقل الى ملك الموقوف عليه لان فايدة الملك موجودة فيه والمنع من البيع لا ينافيه كما في ام
الولد وقد يصح بيعه على وجه اختلف الاصحاب في هذه المسئلة فالذى يظهر من كلام ابي الصلاح في الكافي عدم الانتقال
حيث قسم الصدقة الى ما يقتضى تمليك الرقبة والى اباحة المنافع وقسم الثاني الى الوقف وغيره وحكى في الف الاول
ثم وقع الخلاف في انه الى من ينتقل فقيل بانتقاله الى الله سبحانه وهو المحكى في ط عن قوم ونقله ايضا في السراير وقيل
بانتقاله الى الموقوف عليهم وهو مختار الاكثر ومنهم المص المحقق والعلامه وقبلهما الشيخ في النهاية وقواه الش الفاضل ره
احتج للثاني بان الوقف ازالة ملك عن العين والمنفعة على وجه القربة الى الله تع فيزيل الملك وينتقل اليه سبحانه
كالعتق ولو كان باقيا على حاله لكان اللازم رجوع قيمته اليه فلذا امتنع التصرف فيه ويدل على الاول قوله صلى الله عليه وآله المشهور
بين العام والخاص حبس الاصل وسبل الثمرة والحبس على ملك الادمى لا يخرجه عن الملك ولجواز ادخال من يريد
اذا كان الوقف على اصاغر الاولاد ولو كان ملكه باقيا لما كان كذلك واجيب عنه اما عن الخبر المستفيض فبان المراد
بتحبيس الاصل الحبس على ملك الموقوف عليه وما في معناه بان لا يباع ولا يوهب ولا يورث وملك الواقف
قد زال بعد تحقق الشرايط ولا ينافى عدم تسلطه على البيع ملكه لكونه اعم كام الولد هذا مع جواز بيعه كما سيجيء
في بعض الوجوه وليس المراد الحبس المصطلح القسيم للوقف بل المراد المعنى اللغوى وابقاؤه على ما جرى عليه الصيغه
وادخال من يريد على تقدير تسليمه من تلك الشرايط واحتج للقول الاخير بعد دفع الوجوه الاول بانه قال فلا بد له
من مالك وبعد ظهور بطلان الاول ينبغى ان يكون لمن وقف عليه ولظهور اثاره له فيضمن له المثل بالمثل
او القيمة كالطلق ولا حظ للواقف فيه اصلا ولما رواه كا الوصايا ٣٧ من كح محمد بن يحيى عن
محمد بن احمد عن موسى بن جعفر يب ٩ من الوقوف يه ١ من فكوند محمد بن على بن محبوب عن موسى بن

جعفر عن علي بن محمد بن سليمان النوفلي قال كتبت الى ابي جعفر الثاني ع اسأله عن ارض اوقفها جدي على المحتاجين من ولد
فلان بن فلان وهم كثير متفرقون في البلاد فاجاب ع ذكرت الارض التي وقفها جدك على فقراء ولد فلان بن فلان وهي لمن
حضر البلد الذي فيه الوقف وليس لك ان تتبع من كان غايبا **بيان** في يب وفيه موسى بن جعفر البغدادي وفي يب
عن علي بن سليمان النوفلي وفيهما بعد فلان بن فلان الرجل يجمع القبيلة وفي بعض النسخ من يب وهم كثيرون متفرقون وفيها
بعد في البلاد وفي ولد الموقف حاجة شديدة فسئلوني ان اخصهم بها دون ساير ولد الرجل الذي يجمع القبيلة وفي
اوقفها جدك على نفر من فلان وفيه مما كان غايبا واحتمل المحقق الثاني ره الاحتجاج هنا برواية علي بن حسان عن الص ع
المتضمنة جواز بيع الوقف اذا حصل بالموقوف عليهم حاجة ولم تندفع الا ببيع الوقف فانه لو لا تملكهم اياه لم يستحقوا
ثمنه قال ودلالته هذه ظاهرة ان كانت حجة انتهى كلامه ره والخبر الوارد في هذا المعنى رواية جعفر بن حيان او حنان
ولعل ما ذكره تصحيف من الناسخ وعلى اي تقدير فتحقيق معناه ستطلع عليه ان شاء الله تع وجه الاستدلال
من ظهور اللام في الملكية ومرجع الضمير الى اصل رقبة الارض دون منافعها فلو لا كان ذلك لما كان الامر كذلك ونظر
فيه الش الفاضل من حيث ان المراد بالضمير اذا كان اصل رقبة الارض لوجب تتبع من غاب ممن كان داخلا في
مفهوم اللفظ ولو كان مختصا بمن حضر لما استحق من غاب بعد الحضور وهو خلاف الاجماع وكذا لو ذهب
الحاضرون وجاء الغايب لما كان له نصيب منه وكل ذلك مناف للملك واذ قد احطت بما ذكر من المقال في حقيقة الحال
وعدم ظهور قاطع كلية فيما سنح بالبال وعرفت تحقق اتفاق الكل على حجر الواقف بعد تمام الوقف وصرف فوايد
المال الى الموقوف عليهم سواء كان لله سبحانه او للموقوف عليهم فالعمل بما ذكره من المقال ظاهر والسكوت عما لم يظهر
اولى واحق وان كان موافقة المشهور اقوى واياما كان فجانب الاكثر اظهر لكن كما ذكره الش الفاضل انما يتم ما ذكروه في الموقوف
عليه المعين بالوصف والنسب ولو كان منتشرا وقابليته للملك واما اذا كان الوقف على الجهات العامة او المساجد
المكرمة ونحوها فقوى الش الفاضل كون الملك محضا لله سبحانه لتساوي كل من اهل استحقاقه فيه واستحالة ملك كل واحد
او معين او غير معين للاجماع واستحالة الترجيح من غير مرجح ولا المجموع من حيث هو مجموع لاختصاص الحاضر به وفي النظر
القاصر لا يظهر الافتراق وجريان كل ما ذكره ره فيهما فان الوقف للجهات العامة والمصادف الحسنة في الحقيقة وقف
على المسلمين والمؤمنين او بني آدم المكرمين كما سبق تفصيل الاقوال في شكله فلذا المص المحقق اطلق الحكم بانتقاله الى
الموقوف عليهم وكذا الش الفاضل احتمل ان يريد به مط كما اطلق الشيخ وجماعة اخرى نظرا الى عموم الادلة وجواز
كون الموقوف عليه هو الامر الكلي لا بعنوان الكلية بل ما تحقق بحسب افراده مقيدا بمن حضر منهم كالسابق فسقط بتحقق
النظر فيما ذكره قبل من ان المالك لابد ان يكون موجودا في الخارج لاستحالة ملك من لا وجود له ولا تعيين فيما نحن فيه
وكذا ما ذكره ره من جواز كون الموقوف عليه الجهة وان يكون الملك لها وكذا منع عدم قبولها للملك فانه كما يجوز
الوقف عليها يجوز نسبة الملك اليها فانه انكار للبديهة اذ لا نزاع في النسبة المجازية اليها كما في الوقف عليها ثم
قوي احتمال التفصيل الذي ذكره العلامة في القواعد حيث قال ان كان مسجدا فهو فك ملك كالتحرير وان كان على
معين فالاقرب انه يملكه وان كان على جهة عامة فالاقرب ان الملك لله تع وزاد شارحه المحقق عدم اشتراط
القبول في امثاله من الحاكم ولا من غيره ولا تحقق القبض منه بل كل من تولاه من المسلمين صح قبضه ويعتبر في قبض
الصلوة مع الاذن ولا يكفي فيه التخلية الا ان يقع ذلك من الحاكم وكذا المقبرة وليس كك لو توقف على الجهات العامة لما

عرفت من اشتراط

عرفت من اشتراط قبض القيم اياها واعتبار القبول على وجه ثم استظهر المحقق انتقال الملك الى الله في الموضعين واحتمل ان يريد
بتشبيهه بالتحرير زوال الملك اصلا وصيرورته كساير ما ليس بمملوك ولا يقبل الملك كالعتق ثم استشكل بانه لو كان كك
لم يشترط فيه القبض بل كان مجرد قطع علاقة الملك كافيا فيه كالعتق فلما اشترط فيه القبض تبين ان القابض فيه حقا وتحقيق
الحق فيما ذكر من الامور قد تقدم مفصلا في المسايل السالفة مع انه لا ثمرة مهمة في تحقيق امثاله كما اعترف به ذلك المحقق ثم
على القول بكون الملك لله تع ليس المراد به كما بينه الش الفاضل ره كونه من المباحات كالتصرف في الحشايش المباحات
ووقود الصحراوات وماء الوادي فيملكه كل من حازه بل المراد انفكاك الموقوف عن ملك الآدميين واختصاصهم
به وفوايد الخلاف كثيرة قد ذكر المص المحقق بعضها **قال** فلو وقف حصة من عبد ثم اعتقه لم يصح العتق
لخروجه عن ملكه ولو اعتقه الموقوف عليه لم يصح ايضا لتعلق حق البطون به ولو اعتقه الشريك مضى العتق في حصته
ولم يقوم عليه لان العتق لا ينفذ فيه مباشرة فاولى ان لا ينفذ سراية ويلزم من القول بانتقاله الى الموقوف عليهم انفكاكه
من الرق ويفرق بين العتق مباشرة وبينه سراية بان العتق مباشرة يتوقف على انحصار الملك في المباشر او فيه وفي شريكه
وليس كك انفكاكه فانه ازالة للرق شرعا فيسري في باقيه ويضمن الشريك القيمة لانه يجري مجرى الاتلاف وفيه تردد
ما ذكره المص المحقق تبعا للشيخ ووافقه العلامة من جملة المتفرعات على ما تقدم من الخلاف في ملك الوقف ووجه
ما ذكره اولا من عدم صحة اعتاق الحصة من العبد معلوم مما علا ره والتخصيص بالحصة مع اشتراك العلة بينه
وبين الجميع كما ذكره الش المحقق لتفريع لاحقه عليه ولوضوح حكمه بعد حصول المعرفة بها وعدم صحة عتق الموقوف
عليه وان قلنا بملكه فليس منحصرا فيه لتعلق حق البطون الاتية عليه ولما كان الكلام في احكام الوقف بما حكم فيه بكونه
حبسا وان وقع بصورة الوقف المنقطع الاخر وكذا حكم ما لو كان للجهات العامة الداية فان الوقف ها في الحقيقة وقف
للمتصرفين المنتفعين منه على مختاره من انتقال الملك اليهم مط فلا حزازة في العبادة ولا حاجة الى ذكر كتاب مجاز في
الطريقة على ما ذكره الش الفاضل ره واما ما ذكره من اولوية تعليل عدم الصحة العتق بكون الوقف تحبيس الاصل
على الموقوف عليه مط والعتق ينافيه وان القول بملكه غير مقتض لجواز تصرفه في الاصل لكونه ممنوعا من كل تصرف
ناقل للملك من العتق وغيره موافقا للمحقق الثاني ره فتمسك بالمدلول ورفض للدليل فانه لو فرضنا كونه وقفا عليه بخصوصه
وقلنا بصحته فترك الانسان حقه وبذل له في الله خصوصا العتق الذي مبناه على التغليب لما قبح فيه فانه تحقيق على العبد عفيف
وابراء لمحقه وفيه تصدق واحسان عليه ويمكن ادخاله تحت قوله تع ولا تنسوا الفضل بينكم وقوله تع والله يحب المحسنين
وقوله وافعلوا الخير وعموم ما ورد في الحث على العتق فلو اعتقه الشريك والحال هذه هل يسري الى الحصة الواقف
فيعتق جميعا او يبقى على ما كان فعلى القول بانتقاله الى الله سبحانه تع او الى الواقف فهو باق على ما كان اما على
الاول فهو كما ذكره الش الفاضل وغيره في معنى التحرير فلا يقبل التغيير وهكذا على الثاني فانه في معنى الاعتاق فلا يجري
عليه الاعتاق لتعلق حق الموقوف عليه به وعلى قول الاكثر وهو انتقاله الى الموقوف عليه ففيه وجهان تردد فيه
المص ره لتكافؤ الادلة في نظره الشريف فالاكثر على عدم السراية لما تقدم من العلة فيما اذا باشر الموقوف عتقه عليه
عتقه فالسراية عليه في الحصة اولى بالحكم واحتمال السراية يستفاد من بيان المص المحقق ره وحل الحصة تقرير الش الفاضل
في تعليل بيانه ان المانع من نفوذ العتق في المباشر فقد شرطه وهو انحصار الملك فيه او فيه وفي شريكه ولم يعتبر هذا الشرط
في السراية لكونه ازالة للرق بالقهر الشرعي نحو (?) اتلاف الحصة فيغرم قيمتها للموقوف عليهم لاجتماع شرايطه ودخوله تحت

ولده من اعتق شركا من عبد وله مال فضوم عليه الباقي ومبناه كما قرره الشارح الفاضل على كون علة المنع تعلق حق الشركاء فيه واما لو جعل سبب المنع كونه خلاف مقتضى الوقف وهو تحبيس الاصل فلا فرق بين المباشرة والسراية وقد عرفت تحقيق القول فيه وكون ان وجه ما استدركه بعد ذلك من بيان الفرق بعد نفيه فيما لو كان الوقف على بطون متعددة وجهات كذلك فان منشأ المنع هو تعلق حق الغير به وعدم انحصار الامر فيه وهذه العلة مشتركة بين البطون الحاضرة والجهات المختلفة والمتتالية واما ما ذكره من تعارض ما دل على السراية لعموم المنع من التصرف في الوقف لو سلم تكافؤهما لعله صار منشأ التردد للمصنف المحقق فلا يتفق نفي الجودة عنه ثم ما استفيد من كلام المصنف منطوقا ومفهوما هو المصرح به في كلام الشهيد في الدروس حيث قال ان الوجهين مبنيان على الملك فان قلنا هو الله تعالى او الواقف فلا سراية وان جعلناه الموقوف عليه فالاقرب عدم السراية لانه لا يفيد فيه مباشرة وهي اقوى من السراية وفي شرح الارشاد صير الاحتمال تابعا عليها فقال ان احتمال تقويمه يضعف على تقدير القول بانتقال الموقوف الى الله تعالى ثم يقوى على تقدير القول بانتقاله الى الموقوف عليهم ثم استقرب عدم التقويم ونسبه الى العلامة في سائر كتبه ولم يتوجه فيهما حكم بناء على القول بعدم انتقاله عن ملك الواقف اصلا والحق كما قاله الشارح الفاضل قيام الاحتمال في الجميع وتفريق ملك الواقف والموقوف عليه لاشتراك العلة فيهما وهو المنع من التصرف سواء كان مخصوص تعلق حق البطون كما افاده المصنف او مط على ما افاده الشارح الفاضل كما لو قيل بملك الواقف لثبوت الحجر في الخروج عن مقتضى الوقف في الجميع واما على القول بانتقاله الى الله سبحانه فلان المراد به قطع سلطنة الواقف والموقوف عليه عنه فيحتمل جواز عتقه ان دل عليه الدليل وليس هو في معنى التحرير في جميع الصور العارضة بل في بعضها كما لو جوز بيعها فيما سيجيء من الصور الاتية ان شاء الله تعالى ثم لو قلنا بالسراية وجعلناه بمنزلة الاتلاف وتضمين الشريك بالقيمة لاجله فما يصنع بها فيحتمل اختصاص البطن الموجود به ويحتمل عدم اختصاصه لتعلق حقوق البطون به وسيجيء بيان الحق الحقيق ان شاء الله تعالى

قال اذا وقف مملوكا كانت نفقته في كسبه شرط ذلك او لم يشترط ولو عجز عن الاكتساب كانت نفقته على الموقوف عليهم ولو قيل في المسلمين كذلك كان اشبه لان نفقة المملوك تلزم المالك ولو صار مقعدا انعتق عندنا فيسقط عنه الخدمة وعن مولاه نفقته هذه المسئلة ايضا من الفروع التي ذكرها في ط على حكم ملك الوقف و تفصيل المقام مع تحقيق المرام ان يقال ان العبد المفروض اما ان يكون وقفا خاصا على جماعة معينين او عاما لطائفة منتشرين وعلى اى تقدير فاما ان يكون كاسبا ام لا وافيا كسبه بمؤنته ام لا شرط كونها من كسبه ام لا فقيل ان نفقته في كسبه سواء شرط ذلك ام لا ومع العجز فعلى الموقوف عليهم وفصل المحقق الثاني فقال اذا كان على جماعة منتشرين وكان كاسبا فنفقته في كسبه والا ففي بيت المال وان كان وقفا على معين فعلى القول بنقله الى الله تعالى قبل الحكم كذلك واحتمل ان يكون في كسبه اذا اوجبنا نفقة الاجير الخاص والموصى بخدمته على مستحق المنافع ومع عجزه فعلى الموقوف عليهم واحتمل ان يكون في كسبه مط ثم على بيت المال وكذا لو قيل انه للواقف لكن قال انما يجب هنا في بيت المال مع عدمه وجوده او مع اعساره ثم ذكر قولين للاصحاب متفرعين على القولين بانتقاله الى الموقوف عليهم احدهما مختار المصنف والعلامة رحمهما الله تعالى وهو كونها على الموقوف عليهم واستحسنه كما قواه الشارح الفاضل فيلزمه ان يكون كسبه ايضا لهم والمختار لعله اقرب بالاختيار فانه على ذلك التقدير داخل في عموم من تجب عليه نفقته والانسان مخير في جهات الانفاق فينفق كيف يشاء ومن اى شيء يشاء ما لم يتجاوز عن حد الشرع المطاع والثاني انها في كسبه ان لم يشترط خلافه ونسبه الى الشيخ في ط معللا بان الغرض من الوقف انتفاع الموقوف عليه وانما يمكن ذلك

ببقاء عينه وانما يبقى عينه بالنفقة فيصير كانه شرطها في كسبه وانت خبير بان الضرورة في امثال ذلك لعل بعد وضوح المنهج من العموم والخصوص وحكم ما اذا لم يكن كاسبا كذلك ولم يذكره اصلا ثم قال وعمارة العقار حيث شرط الواقف والا اى وان لم يشترط في شيء ففي غلته ولو ضربت لم تجب عمارته بخلاف الحيوانات لوجوب صيانة روحها ويدل عليه ما سيجيء في مبحث النفقات ان شاء الله تعالى ولا اختصاص له بهذا المحل ولكن ذكره ههنا لاظهار انه من جملة المفرعات ووجوب النفقة بعد الانعتاق ساقط عنه لخروجه عن ملكه كما في سائر الناس ولكن يدخل في عموم ما يجب بالكفاية كسائر المسلمين المضطرين العاجزين القاصرين عن تحصيل معيشتهم لا من حيث المملوكية

قال الثالثة لو جنى العبد الموقوف عمدا لزمه القصاص فان كانت دون النفس بقي الباقي وقفا وان كانت نفسا اقتص منه وبطل الوقف وليس للمجني عليه استرقاقه وان كانت الجناية خطأ تعلقت بمال الموقوف عليه لتعذر استيفائها من رقبته وقيل يتعلق بكسبه لان المولى لا يعقل عبدا ولا يجوز اهدار الجناية ولا طريق الى عتقه فتوقع وهو اشبه لما كان العبد المذكور داخلا في زمرة الناس المترتب عليهم الاحكام فبدلائل تسوية التكاليف يحل فيما له وعليه منها الا ما خرج منها بدلائل خاصة ومن جملة ذلك احكام القصاص والديات كسائر العبيد والاماء في النفس والاطراف وما بقي بعدها فهو مثل ما كان قبل اطلاقها فهل يجوز الاسترقاق المخير فيه في تعمد العقل باق في حق هذا العبد ام لا فالاخير ما قطع به المصنف المحقق ههنا واستشكله العلامة في عد و وجهه مما ذكره من وجود المانع منه وهو الوقف المقتضي للتابيد ما دام بقاء العين فيكون حكمه في ذلك حكم الحر والاول اختار المحقق الثاني ووافقه الشارح الفاضل محتجا بجواز اتلافه من اجل تعلق حق اولياء المجني عليه فالانتقال الى الاسترقاق الجامع المتوسط بين حق القتل والدية احق واولى من اتلافه المجوز بالنص و الاجماع داخل في عموم فضل الخير والفضل والاحسان والعفو من غير شقاق ولم اجد نصا خاصا في هذه الدعوى بعينها ومختارهما هو المختار دعلا لعمومات القصاص في الحر والعبد والاماء ولم يظهر ما يخصصها ويبقى الباقي على ما كان من الاحكام فعند تبين حكم العمد اما الخطا فاما ان يكون وقفا على معين او لا فاذا كان الاول وقلنا بانتقاله الى الموقوف عليه فاما ان يكون معسرا او موسرا فعلى الاول يتعلق بكسبه اذ لا مجال لاهدار جنايته لعموم ما ورد من النص وليس له بيعه للمانع العارض من الوقف ولا على الموقوف عليه لاجل عدم ضمان المولى خطاء العبد ولا يعقله فلابد ان يتعلق بكسبه جمعا بين الحقين ودبما قيل باحتمال اخذه من بيت المال كسائر المسلمين من الاحرار ويمكن ان يحتج عليه بان له ضمان الامام وعقله واعطائه من ماله او بيت مال المسلمين مثل سائر المساكين الاحرار وان كان الموقوف عليه موسرا فالمنقول عن الشيخ في ط والمصنف في كره الحكم بوجوب اداء الارش من ماله واحتمل بعضهم اداءه من بيت مال المسلمين كالحر المعسر لما لم يكن شيء مما ذكره صافيا عن كدر ولم يوجد فيه بخصوصه نص فالاولى للموقوف عليه فكه بالاصلح فان فيه الفلاح عملا بعموم قوله تع من له الغنم فعليه الغرم هذا كله فيما اذا قيل بانتقاله الى الموقوف عليه واما لو قيل بكون الملك للواقف فاوجب في كره الفداء عليه ووجه بانه الذي منع الرقبة من تعلق الارش بها ولو قيل بانتقاله الى الله تعالى فقيل بكون الفداء ايضا من مال الواقف لما ذكر من العلة وقيل بكونه من بيت المال كالحر المعسر وقيل بتعلقه بكسبه والمسئلة قليلة الجدوى والسكوت عن القطع بالفتوى احق واولى فلذا استشكل فحول العلماء

قال اما لو جنى عليه فان اوجبت الجناية ارشا فللموجودين من الموقوف عليهم وان كان

ولو مات العبد فلوازمه تجهيزه وكفنه لعموم دليله ولا اختصاص له بالفاضل فالاشرح وهو الذي اختاره لعموم الاخبار والاجماع وجه انعتاق المقعد ونحوه نفقته منه بخصوصه كما ذكره المحقق واختاره العلامة وانما يجيء في كتاب العتق ان شاء الله تعالى

نفسا توجب القصاص لهم وان اوجبت دية اخذت من الجاني وهل يقام بها مقامه قيل نعم لان الدية عوض لرقبته وهي ملك للبطون وقيل لا بل يكون للموجودين من الموقوف عليهم وهو اشبه لان الوقف لم يتناول القيمة لما بين المص المحقق احكام جناية العبد الموقوف على غيره شرع في بيان جناية الغير عليهم فاعلم ان الجناية الواقعة عليه اما ان يوجب مالا او قصاصا فان اوجبت مالا وهو المعبر عنه بالارش فلا شبهة في استحقاق الموقوف عليهم اياه لانه عوض عما فات عنهم لكن وقع الخلاف في اختصاص الموجودين به واشتراكه بينهم وبين من بعدهم فقال الشيخ في ط با الاول لانه حق لهم حين الجناية واتلافه سواء كان نفسا او دونه مبطل للوقف فلا يصلح لمن سيوجد من البطون لانهم غير مستحقين في الحال ووقت صيرورتهم مستحقين فقد خرج التالف عن الوقفية ويحتمل عدم الاختصاص لعدم تمامية ملكهم وقت الجناية ولا حق لهم بانفرادهم بل لجميع البطون طولا او عرضا فلا ينبغي ان يحكم ببطلان حقهم وقواه الش الفاضل وفاقا للمحقق الثاني ره معللا بان فيه ابقاء للوقف بقدر الامكان فيجب ان يشترى بعوض الجناية نفسا او شقصا منها يكون وقفا مثل الاصل لان الوقف تابع للمالية فلذا اوجبوا القيمة حيث جوزوا بيعه ما يكون وقفا كاصله وضعف الاول بكون القيمة بدل العين فيستحقه من يستحقها والوقف يشمل اقتضاء والتزاما ان لم يشمل مطابقة وتضمنا لقيامه مقام العين كتعلق حق الرهانة بقيمة الرهن بعد الاتلاف بل تعلق الوقف بها اولى منه ثم المنصوص في كلام طايفة من الاصحاب ان الاختيار للموقوف عليهم انما يكون مع تعذر نصب المتولي الخاص والا فمع وجوده الامر مفوض اليه فياتي بما فيه الصلاح ونفى الفرق فيما ذكره بين القول بانتقاله الى الله سبحانه او الى الموقوف عليهم واحتمل عدم التردد في وجوب شراء البدل على تقدير القول ببقائه على ملك الواقف من القصاص لهم والمراد بكونه نفسا توجب القصاص كما نبه به الش الفاضل ان يكون القاتل عبدا لما تقرر ان الحر لا يقتل بالعبد وينبغي التنبيه ههنا لامور الاول انه على المشهور لاختصاص الموقوف عليهم بالمال فلهم العفو لاخذ العوض فان اختار والاخير فليس لهم العفو لكن ذكر العلامة في القواعد وهو مشكل فانه لو كان لهم الخيار بالاستقلال ولم يكونوا مجبورين في الاول فينبغي ان يكون الامر كذلك بعد اختيار العوض في المال كما هو شان التسلط المفوض له في ساير المال الثاني استظهر الش الفاضل من كلام المص المحقق التفرقة بين اخذ الارش لشقص الماخوذ من المال وبين اخذ الدية الكاملة فجعل الاول للموجودين بلا تردد فيه وان احتمل الخلاف فخص بالاخير مع ان مقتضى الدليل والمصرح به في كلام غيره عدم التفرقة بين الشقين وان الخلاف واقع فيهما بل التعيين والحق ان لا مناقشة عليه ولا دلالة في كلامه على الاختصاص الذي ادعاه فان الكلام انما يتم باخره والمص في اول الامر قطع بالمبني في الموضعين ثم نقل الخلاف كما ترى وهو وارد على الشقين وما ذكره في تحقيق الامر وان كان كما ذكره لكن ما استظهره منه غير ظ وليس في شي من عبارته ما يوهم الاختصاص الا في كلمة دية وادا الكلام بتلك العبارة الحسنة الموجزة شامل لكلا الشقين فان الدية اذا كانت عوض الرقبة فابعاضها منقسط على ابعاضها فليس فيه توهم خلاف فيما الثالث على تقدير لزوم شراء العوض فان قلنا بكون الملك للموقوف عليهم فحق الشراء للحاضرين والبطون اللاحقة تابعة لهم واحتملوا ان يكون ذلك مفوضا الى الحاكم لان له الولاية العامة ولا ولاية للحاضرين على الغايبين بل المعدومين وعلى تقدير القول بكونه لله فالامر مفوض الى الحاكم منحصر فيه ولو جعل للواقف فيحتمل الامرين ومع تعذر الحاكم يتولاه الموقوف عليهم ومع التعذر والانتشار فبعض المؤمنين كذا ذكره الش الا الفاضل وفاقا للمحقق الثاني وينبغي تقييده بما اذا لم يكن التولية مفوضة الى معين والا فالظ انها اليه ولا حق لغيره فيه كما ذكره ذلك المحقق تبعا للشهيد في شرح الارشاد ثم استظهر صيرورته وقفا بمجرد الشراء واستغنائه عن تجديد

الاولى وبطل القول

الصيغة

الصيغة الخاصة للوقف وقواه الش الفاضل وهو المستفاد من اطلاق كلام العلامة ره حيث قال بعد ذكر صور المسئلة فلهم العقود بشراء عبد او شقص عبد بما يكون وقفا ثم على تقدير عفوهم يحتمل حوالة استيفاء البطون الباقية كما استقربه في عد الرابع مما ذكر في هذا المقام صرف الماخوذ منه وصرفه في شراء العبد فان ساواه بهما وان زاد يشترى مع الامكان شقص اخر وكذا في دية الابعاض الخامس على كون الجاني عبدا واسترقاقه بجنايته فالظ مشاركة البطون التالية فيه كما قواه الش الفاضل ره واستصوبه المحقق الثاني بل يمكن القطع به وان استشكل في عد ووجهه معلوم مما ذكر في المباحث السابقة فتدبر قال الرابعة اذا وقف في سبيل الله انصرف الى ما يكون وصلة الى الثواب كالغزاة والحج والعمرة وبناء القناطر والمساجد وكذا لو قال في سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير كان واحدا ولا يجب قسمة الفائدة اثلاثا اشار به بيان سبيل الله على خلاف جماعة منهم الشيخ حيث قال باختصاصه بالغزاة المطوعة دون العسكر المقاتل على باب السلطان والحج والعمرة قال فيقسم اثلاثا وعن ابن حمزة انه قال سبيل الله المجاهدون والعمل على الاطلاق كما قطع به المص المحقق وقواه الش الفاضل اقوى ولكن الاولى الرجوع الى قصد الواقف فانه ابصر بنيته ومع التعذر فبالاطلاق فيعم كل ما يوجب التقرب الى الله والتوسل الى ثوابه جل شانه كما هو المختار ايضا في مصارف الزكوة فالمخالفة مع ابن حمزة في سبيل واحد ومع الشيخ في سبيلين احدهما الاختصاص والثاني في التقسيم الثلث وكذا الكلام معه في الفقرة الثانية حيث حكم بانقسامه بالاقسام الثلثة ثلثه للغزاة والحج والعمرة بناء على ما اختاره في الاول وثلثه الى الفقراء والمساكين ويبدا بالاقارب وهو سبيل الثواب وثلثه الى خمسة اصناف من الذين ذكرهم الله تع في اية الصدقات وهم الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون وفي الرقاب وهو سبيل الخير وهذا التفصيل لم اظفر عليه بدليل وحكم عليه الش الفاضل بالتحكم والمختار هو المختار في الاول كما قطع به المص وقواه العلامة في لف لتداخل الاقسام والش الفاضل موافقا للقول الاخر للشيخ ثم قال والوجه عندي انه لا فرق بين ان يذكر سبيل الله وحده وبين ان يقرنه مع سبيل الثواب وسبيل الخير في انه يصرف الى كل ما يتقرب الى الله كبناء المساجد والقناطر ومساعدة الفقراء والمساكين وبالجملة كل ما يتقرب الى الله تع قال الخامسة اذا كان له موال من اعلى وهم المعتقون وله موال من اسفل وهم الذين اعتقهم ثم وقف على مواليه فان علم انه اراد احدهما انصرف الوقف اليه وان لم يعلم انصرف اليهما لما كان لفظ المولى مشتركا بين معان عديدة ولم يكن للواقف الا احدهما فاللفظ محمول بقراين الحال اليه وبه قطع الش الفاضل ره وكان للواقف من تلك المعاني المعتقين والمعتقين فوقف على مواليه واطلق وانتفت القراين يرجع اليه فانه اعرف بما اراده وان قال اردت مدلول اللفظ من غير تعيين فاختلف الاصحاب فيه على ثلثة اقوال بطلان العتق وصرفه اليهما والى احدهما وان كان مفردا فقيل ينصرف الى الاعلى وقيل الى الاسفل ولم يظهر القايل به من اصحابنا نسبه الش الفاضل الى بعض الشافعية والاول مما استقربه في عد وكذا استصوبه الش الفاضل وفاقا للش المحقق والثاني هو مختار الشيخ وابن ادريس ومختار المص ره والثالث مختار ابن حمزة حيث قال المولى يختص بمولى نعمته دون مولى ابيه ومولاه الذي اعتقه دون مولى نعمته الا اذا لم يكن له مولى عتق وكان له مولى نعمة وللش الفاضل هنا تفصيل وتحقيق يذكره ههنا بعد ذكر مقدمتين احدهما انه هل يشترط في الجمع اتحاد معنى افراده حتى يمتنع تثنية المشترك باعتبار معانيه والحقيقة والمجاز وجمعهما ام لا فيه للنحاة مذهبان اشهرهما عدم الاشتراط معللا بان الف التثنية في المثنى وواو الجمع في المجموع بمثابة واو العطف وثانيهما ان المشترك عند تجرده عن القرينة الدالة على ارادة معانيه او بعضها هل يحمل على الجميع او يبقى مجملا الى ان يظهر ارادة احدها او يحمل على

الجمع اذا كان جمعا خاصة فيه اقوال اشهرها عند الاصوليين الثاني وخلاصته كل امرا اذا وقف على مواليه والحال انه تقدم
وله موالي من الاعلى والاسفل فان قيل بجواز جمع المشترك وحمله على معانيه مطلقا او مع جمعه صح الوقف وصرف اليهما كما اختاره
المص المحقق وجماعة وكذا ان قلنا بحمل المجموع عليهما خاصة وان قلنا بعدم حمله على معانيه حقيقة بطل لعدم تعيين مصرفه
سواء جوزنا جمع المشترك بجميع معانيه ام لا اما على الاول فظ واما على الثاني فلان الجمع بمنزلة المفرد المشترك وحكمه كذلك
ووجهه ووجه القول بالبطلان اجمال المعنى وفقد الشرط من تعيين المصرف واحتج للشيخ ومن وافقه بان حمل المولى من باب
الاشتراك اللفظي حتى يجيء فيه البحث بل من اجل تناول المولى للجميع كما مثل بالاخوة وضعف بمنع كونه من المتواطي وما مثلوه بالاخوة
ضعيف ايض فان الاخوة يجمعها معنى واحد على سبيل التواطي وهو اتصال الشخصين بالتولد عن ثالث متصل بهما وهذا المعنى
معنى كلي يشترك فيه كثيرون بخلاف المولى فانه فرد بيد وهو المعتق بكسر التاء من تحت والمعتق بفتحها لا يجمعهما معنى واحد بل هما متباينان
والقول الثالث يستفاد من ابن حمزة فانه قال ان اتى بلفظ الجمع فهو محمول على المولين وان افرده حمل على المولى الاعلى خاصة
ووافقه في لف والقرينة الاحسان اليه فيحمل على المكافات وقيل انه مبناه على كون المولى مقولة بالتشكيك ومقوليتها
على الذي اعتقه اولى من ولي نعمته فيحمل لفظ الجمع عليها كما هو احد الاقوال والقائل فخر المحققين في الايضاح وفيه ما تقدم
ان التشكيك يقع نوع من الاشتراك المعنوي وهو معلوم الفساد كما تقدم والجمع غير مفيد لادخال الافراد المشتركة بخصوصه
وان كان واقعا مضافا وهو من صيغ العموم فيعم ما يصلح له لان الوضع الواحد في معنى العام معتبر عند المحققين فالمشترك خارج عنه
ومن جوزه في الجميع اكتفى في تعريف العام بانه اللفظ المستغرق لجميع ما يصلح له ومن منع زاد بوضع واحد ليخرج المشترك واما
الوجه الاخير في المسئلة وهو انه يحمل على المولى من اسفل خاصة بقرينة كونه محتاجا غالبا فيوجه النفس الى الوقف عليه لسد حاجته
بخلاف الاعلى فانه على العكس غالبا وهذه الوجوه جارية فيما اذا وقع بلفظ الافراد بان وقف على مولاه وكان متعددا في بطلانه
او صرفه اليهما او الى احدهما الاوجه المتقدمة الا ان بعض المقدمات والتعليلات يختلف ههنا وكلام المحقق الثاني ره ايضا
في الشرح قريب عما ذكر ولم يتعرض احد فيما رايت من الاصحاب بالاحتمالات الاخر فان المولى على ما في المثال معان عديدة من الناصر
والحليف وابن العم والاولى بالتصرف في النفس والمال والوارث مع فقدان القراين الحالية
والمقالية كما هو المفروض في المسئلة اي شيء صار منشأ التخصيص كلامهم في المولين مع ان انصراف الاطلاق الى الفرد الشايع اولى
واحق فيحمل انصراف اللفظ الى الموالي بنص الرسول الاكرم وكما ورد في الزيارة الجامعة موالي لا احصي ثناءكم وقال سبحانه وجعلنا
موالي والذي يظهر بالتتبع متابعة الاصحاب غالبا لما ذكره الشيخ رئيس الطائفة المحقة في كتبه فتبعوه في ذكره واختاروا من طريق
الاحكام بما ادى اليه نظرهم اعلى الله شانهم وقد وقع التصريح في بعض الاخبار صدور الاوقاف لهم عليهم السلام في حيوتهم وهو المشهور
من اوليائهم بعد حلهم فينبغي تتبع الدليل ومن الله نستعين الهداية الى سواء السبيل **قال** اذا وقف على
اولاد اولاده اشترك اولاد البنين والبنات ذكورهم واناثهم من غير تفضيل اما لو قال من انتسب الي منهم لم تدخل اولاد البنات ولو وقف
على اولاده انصرف الى اولاده لصلبه ولم يدخل معهم اولاد الاولاد وقيل بل يشترك الجميع والاول اظهر اقول لان الولد لا يعم
من لفظ اطلاق لفظ الولد ولو قال على اولادي واولاد اولادي لخصوص البطنين استوى اولاد البنين والبنات في ذلك
الاولاد بما لا نزاع فيه لاشتراك الجميع في المعنى وكذا استوائهم فيما وقف لهم اذ هو مقتضى اللفظ مع الاطلاق وكذا يدخل
تحته الخنثى فانه ملحق باحدهما بالعلامات وداخل في الاولاد واولاد الاولاد وان جعل طبيعة ثالثة وكان مشكلا واما اذا وقف
على البنين خاصة او البنات كذلك فهو غير داخل تحتهما على ما ذكره الشهيد الفاضل تبعا للعلامة في عد ولا يبعد عرض حكمه على ما ورد

فالمواريث بناء

في المواريث بناء على ما هو المشهور المظفر من عدم كونه طبيعة ثالثة فيجعل القرعة يلحق باحدهما وبدونها لو كان منفردا اذ ليس خارجا عنهما
فياخذ النصيب المفروض كما كان للبنين والبنات ولا وجه لجهالة بحاله وكذا اذا جمع بينهما فقال على البنين والبنات ومرافقي
في عدهم ههنا وخالفه في التحرير معللا بان الخنثى لا يعد من واحد منهما وفيه ما لا يخفى فانه على المشهور داخل تحت احد الصنفين
من دون فرق في البين وان جعل كونه طبيعة ثالثة خارج عنهما ولا ينفعه الجمع كما لا ينفعه الافراد بينهما فتدبر واما ما
ورد في باب الميراث من الاخبار الدالة على اخذه نصف النصيبين فهو من اجل الابهام والتفاوت المنصوص المفروض
بينهما فلذلك نوع من الاصلاح لابتغاء الفلاح ونفي النزاع بعد قطع اليد عن العلامات ولا يتفاوت الحال ههنا نعم ان
جعل الواقف حين الوقف تفاوتا للنصيب المفروض بين البنين والبنات فيمكن ان يجعل له الاقل اخذا بالمتيقن بما امكن
والاصلاح للاحتمال بالباقي اولى بالاخبار واما ما ذكره المص ره من عدم دخول اولاد الاولاد من البنات فيما اذا قال
الواقف لمن انتسب اليه فماخوذ من الله سبحانه وتعالى حيث قال ادعوهم لابائهم ونسبة الخلاف في ذلك الى السيد الاجل
من الشهيد الفاضل تبعا للعلامة في لف والمحقق الثاني ره بل زاد الاخير ابن ادريس ايضا غير ظ وادخاله اياهم في الاولاد غير مثبت
للحكم ههنا فانه لا يخالف الاجماع ونص القران والمتعارف بين العباد في جميع البلاد وقد تبين ان الالفاظ محمولة على
الغالب المتعارف خصوصا على ما هو المظنون من قصد الالفاظ لا ما هو محل التنازع بين العلماء الاعلام فلذا لم يشر
المص ههنا الى الخلاف نعم الظ ان خلاف السيد في دخولهم في البنين والبنات واطلاق الاولاد ثم لو وقف على اولاده واولاد
فلان من دون نصب قرينة حالية او مقالية كبني هاشم وبني علي وبطنا بعد بطن والاعلى فالاعلى فان تلك القراين تصرف
اللفظ من ظاهره لعلم كل احد ان ليس يتوهم من الموجودين في الحال فيشملهم اطلاق اللفظ من غير اشكال ومما يكشف عن سر
الامر والافتراق بين الولد والنسب اطلاق الولد والابن الى رسول الله صلى الله عليه وآله على ائمتنا عليهم السلام واما النسب فالى الاباء
الحالي ثم فيعلم من ذلك الافتراق فالاولوية المدعاة للاطلاق على النسب من الشهيد الفاضل غير ظاهر هذا مع قيام القرينة
اما مع عدم القرينة فقول الاكثر على عدم شمول اللفظ اياه بعنوان الحقيقة للحاجة الى القرينة وهو علامة المجاز و
الاصل في الاستعمال الحقيقة ويدل عليه تحقق علامات المجاز من صحة السلب والحاجة الى القرينة وتبادر غيره الى الفهم
استدل بعضهم لذلك بقوله سبحانه ووصى بها ابراهيم بنيه ويعقوب على قراءة نصب يعقوب عطفا على بنيه ومقتضى
العطف المغايرة فدل على عدم تناولها واجيب مع قطع النظر عن شذوذ القراءة بكفاية المغايرة الاعتبارية بامر مجاز
الجزئي للكلي كما في قوله تعالى من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وكون المغايرة معهما اعتبارية لبيان مزية
الفضيلة غير نافع فلكون الكل كذلك وجماعة من الاصحاب منهم المفيد والقاضي وابن ادريس دخول اولاد الاولاد في
الاولاد لقوله تعالى يا بني آدم ويا بني اسرائيل وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم ويوصيكم الله في اولادكم ولابويه
لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد وحرمت عليكم امهاتكم وبناتكم ودخولهم في اطلاق كلام الله تعالى يقتضي
دخولهم في غيره هكذا ذكره الشهيد الفاضل وبيانه ان القران قد نزل بلغة العرب فاذا استعمل اللفظ بمعنى والاصل في
الاستعمال الحقيقة حتى يعلم نقله عنها وايد المطلوب ايض لا تزرموا ابني لما بال الحسن في حجره اي لا تقطعوا عليه بوله
واجيب بان دخول ولد الولد في اطلاق الولد انما يستعلم بدليل من خارج ومطلق الاستعمال اعم من الحقيقة و
استدل ايض بان اسم الولد لو كان شاملا للجميع حقيقة لزم الاشتراك وان عورض بلزوم المجاز فغير ضاير لانه خير من
الاشتراك ونظر فيه الشهيد الفاضل باحتمال كونه من المتواطي والمشكك وكل واحد منهما خير ثم قوى عدم الدخول تحته الا مع القرينة

حيثيهما

ومما يتفرع على المسئلة ما لو قال على ولادى واولاد اولادى فالذى قطع به المصـ المحقق اختصاص اللفظ بمطوقه وعدم التجاوز عن مدلوله بناء على مختاره واستحسنه الشـ الفاضل وفاقا للمحقق الشـ وعلى طريقة السيد لاجل كلهم داخلون فى مدلوله ثم اعلم ان الجنين غير داخل فيما يترتب على الولد قبل انفصاله على ما ذكره فى عد واحتمال دخوله بعد تيقن حيوته قايم وان ثبت حرمانه عن الارث لثبوت اشتراطه فيه دون غيره والهداية الى الحق المبين من الله مسئول والاجابة من جنابه مامول

قال ولو قال على ولادى فاذا انقرضوا وانقرض اولاد اولادى فعلى الفقراء فالوقف لاولاده فاذا انقرضوا قيل يصرف الى اولاد اولاده فاذا انقرضوا فالى الفقراء وقيل لا يصرف الى اولاد الاولاد لان الوقف لم يتناولهم لكن بكونه انقراضهم شرطا لصرفه الى الفقراء وهو اشبه اذ اجعل فى الوقف فقد اولاد الاولاد بعد التصريح بالاولاد على الظا شرطا للوصول الحق الى الفقراء مثلا فهل يدخل اولاد الاولاد فى الوقف ام لا اختلف فيه اصحابنا كاختلاف العامه فيه فالشيخ فى ط قوى دخولهم فى الوقف معللا بانه شرط انقراضهم وذلك دفعا لا بظاهره يقتضى انه وقف عليهم فهو كالصريح ووجه العلامة فى لف عدم دخولهم فيه وفاقا للمصـ المحقق بما حاصله ان الاولاد داخلون فيه بصريح اللفظ وليس فى حق اولاد الاولاد تصريح به ولا دلالة التزامية ايضا فى المقام اذ لا ملازمة بينهما لامكان افتراق كلا النقيضين به وصدق الكلام فيه ولا دلالة للعام على الخاص ولو كان داخلا بالالتزام لكان التصريح باخذ المحتمل خارجا عن مقتضى الكلام وانه على تقدير تسليم الدلالة ينبغى نفى الترتيب ودخولهم اولا فى لفظ الاولاد ولو مجازا فلا وجه لترتبهم على الاولاد واستحسنه المحقق الثانى كما استظهره الشـ الفاضل ومختار الشيخ فى النظر القاصر اظهر واقوى فان دلالة الالفاظ دلالة عرفية فلذا انصرف لفظ الفقراء فى وصية المجوس الى فقراء فقراء ملته بل كل مجاز واستعارة يجرى ذلك التشكيك فيه مجرى بان ما ذكره العلامة فيه وصدقه بالتصريح بكلا النقيضين فتبين ان اللزوم العقلى غير مشترط فيهما بل المتبع تبادر المعنى المراد بعد النص بالمحوى وان كان خارجا عن الموضوع لصيانة للفظ العاقل عن اللغو مهما امكن ولا ريب ان المتبادر ما ذكره الشيخ ره اذ لا فايدة فى اشتراط الوقف على الفقراء بما لا مدخل ولا ارتباط شى له فى الامر اصلا ويتوقف دخوله فى منقطع الوسط فيحتمل فيه البطلان والصحة والتخيير فى صرفه فى ايام الفصل قبل انقراض الاحفاد وارجاعه الى الحبس والخروج عن ظاهر اللفظ بعد شيوع بلوغ المعنى المشهود الى سمع كل الناس فيتقى ان الموقوف عليهم قد استفيد من قوله اولادى اما حقيقة او مجازا وبالتبع بدلالة العرف والعادة والترتيب يستفيد من قوله فاذا انقرض ولادى واولاد اولادى والاقرب فى النظر القاصر كون الوقف مختصا بالموجودين منهم ومن يولد بعدهم واجتمع معهم بدلالة عموم الجمع المضاف ولو بعموم المجاز وكون انقراض ولاد الاولاد بعد الاولاد زيادة لبيان المراد وتوسيع لمفاد المراد والحق انه لا فايدة فى تطويل البحث فى امثال ذلك الان المسئلة لما ذكره الشيخ ره فى مقابل تفريعات اهل الخلاف للداعية الدينية تبعه الجماعة واطنبوا فى تحقيق كلام من تكلم بهذا المقال والرجوع الى نفس الواقف مهما امكن لعله متعين لعدم الوجه لهذا المقال والله المتعال

قال اذا وقف مسجدا فخرب وخربت القرية او المحلة لم يعد الى ملك الواقف ولا تخرج العرصة عن الوقف ولو لم يجز بيعها ولو اخذ السيل ميتا فيبس منه كان الكفن للورثة لو انهدمت الدار لم تخرج العرصة عن الوقف ولم يجز بيعها لما كان تابيد الوقف على المشهور من شرايط صحته فهو باق على ما وقفه واقفه الى ان يخرج عن حيز الانتفاع الى التعطيل المحض فيحتاج فيه ايضا بما يكون اقرب الى مقصود الواقف كما شهر البالية وصرفها الى وقود حصر مثلا فعدم خروج المسجد عن الوقفيه بعد خرابه لا شبهة فيه وان خربت القرية او المحلة ولا يعود الى ملك الواقف والتصريح ههنا بعد العلم به بالمقدمات السابقة انما وقع ردا على الجماعة من العامة القائلين ببطلان الوقف ورجوعه الى الوارث كالكفن وبطلان

القياس بضعف الاساس خصوصا مع الفارق بين الاصل والفرع بعدم الاصل والفرع والمنافقة والمشعرة بها من الشرة من الاتيان بحث المفتوح العنوة غير قادح اصلا اذ ليس هذا مقامه بعد بيان حكمه فيما سلف فى كتاب الجهاد والتجارات هذا مع نصب القراين على بيان مراده لم يعد الى ملك الواقف حيث رد السابق ملكه الى غير المفتوح العنوة وكذا قوله لا يخرج العرصة عن الوقف هذا مع ما تقدم من اشتراط تمام الملك فى الوقوف وليس المراد بالخراب انهدام السقوف وكسر الابواب بل سقوط الجدران ايضا بما ليس فيه النزاع بل يجب يخرج عن القابلية بالمرة كخروج الماء وصيرورتها اجمة وتلا ونحو ذلك فالارض لى نحو الطبقات والهواء الى السما تابعان للارض الموقوفة لا يتصرف فيها بل الباقى كما نبه الشـ الفاضل اولى واحق فى الكمال من السقوف والالات والاحجار بالنص والفتوى والاتيان ببحث الكفن فى هذا المقام مع كونه اجنبيا للرد الى الاصل الذى وضعه بعض العامة لاساس قياسه كما عرفت فلو فقد الميت ويئس من عوده وبقى الكفن قالوا برجوعه الى الورثة معللا بكونه ملكا لهم لانتقاله بموت المورث اليهم وان كان التكفين واجبا عليهم وبزوال الموجب زال الحكم وعاد الى ما كان وكذا لو كان من الزكوة والوقف والتبرع فيرجع الى ما كان عليه والثلثة الاخيرة واضحة واما لو كان الكفن المعول بما تداركه فى حيوته فالحكم لا يخلو عن اشكال فيحتمل ان يكون مصرفه الفقراء والمساكين واداء ديونه قبلها لو كان كدية الميت اذا اخرجه او فعل به ما اذا فعل بالحى قتله فان فيه الدية الكاملة للميت وهى مائة دينار وشرعى فعل وورود الورثة لا حق لهم فيها بل يصرف الى مصادفه وما ينفعه والشـ الفاضل بعد ما ذكرنا ما ذكره وفاقا للمحقق الثانى فى شرحه قال هذا مع الياس من الميت كما ذكرناه لكنه اطلقه يعنى المصـ ولعله غفل عن تصريح المصـ بما ذكر فى الحق فلا حزازة فى تغييره اصلا والظا ان منشاه هذا الكلام من ملاحظة اطلاق كلام القواعد واستدراك الشـ المحقق بقوله ولا بد من اخذ السيل الميت من حصول الياس عنه فعلم يرجع المتن لضيق المجال لكثرة الاشتغال فى مهمات الاحوال اعلى الله درجاته فى معالى الرضوان فانه المنان الحنان وقد ظهر مما تقرر حكم انهدام الدار الموقوفة وعدم جواز بيعها وفى التنويه بذكره رد على بعض من جوز بيعه بعد الانهدام وعدم امكان العمارة كما قاله فى المسجد وظاهر ان كل ذلك فيما كان تصرفه فى الملك لا فى مثل الاراضى الخراجية فان احكامها كما تقدم قد سبق فيما يليق به فتدبر

قال ولو وقع بين الموقوف عليهم خلف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه ولو لم يقع خلف ولا خشى خرابه بل كان البيع انفع لهم قيل يجوز بيعه والوجه المنع لما كانت هذه المسئلة من المهمات حتى زلت فيها اقدام جماعة من الاعلام فلا باس ببسط شىء من الكلام لتحقيق المرام بعنايات الملك العلام وقد بينا الله تعالى لتحقيق حقيقة الحال فيما سلف رسالة موجزة بعناية من الله الواحد الاحد مشتملة على مقدمات ومسايل ينبنى عليها بذكر خلاصة ما فيها ههنا ليطلع الناظر فيها بالانصاف مجتنبا سبيل الاعتساف فان الحق احق بالاتباع عند اولياء الاشراف اما المقدمات فعشرة كاملة فى اثبات المدعى كافلة شاملة الاولى فى انه لا يجوز التصرف فيما لا يملكه الانسان ببيع ونحوه ولو كان بالولاء الثانية عدم جواز التصرف فى المال المشترك من دون اذن من له الحق الثالثة اشتراط تمامية الملك واستقلاله فى البيع ونحوه وعدم الحجر عليه به الرابعة لزوم مراعاة الشروط الجايزة الغير المخالفة لمقتضى العقد اذا كانت ضمن العقد فضلا عما كانت مؤكدة له الخامسة تسلط البالغ العاقل على ماله وعلى التصرف فيه بوجه شرعى وامضائه ما لم يمنع الشرع عنه السادسة فى ان ما اشتهر من تقديم الخاص على العام فانما هو عند الضرورة مع عدم امكان الجمع وحصول التنافى بينهما ان لم يحمل عليه مع كون المخصص فى قوة الاسناد والدلالة فى مرتبة السابعة الاخذ بالمتيقن عند عروض الشبهة مهما امكن الثامنة محجة عليك من وجد ومن يوجد ولو بالمنفعة التاسعة اشتراط التابيد فى الوقف وان ذلك مقتضاه بما ثبت من الشرع

من تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة على ما ورد عنه ع في المقبولة بين الخاصة والعامة فلا يصح الوقف المصطلح في المنقطع الآخر ولا الأول
العاشر لزوم عقده بعد تحققه بشرائطه وانه لا يجوز تغييره ولا تبديله ولا التصرف فيه ولو من واقفه ولا اخراج بعض من وقف عليه
لكونه على خلاف ما نص عليه واجري العقد فيه فخرج الامر بيده والمقومات الخمسة الأول مسلمة اجماعية وكذا الثلثة الأخر على ما
ذكره في الغنية وقال في التذكرة مقتضى الوقف الدوام في الحال سواء اضافه الى بعد الموت او لم يضفه وسواء قضى به قاض او لم يقض
عند علمائنا اجمع وفي صحة الوقف على من ينقرض غالبا كاولاده واولاد اولاده خلاف مشهور واما السادسة فبينة عند من حقق
الاصول وسبر المنقول والسابعة بطريقة دضية عند العقل والنقل مرضية فاذا تحققت ما ذكر فاعلم انه قد اضطربت كلمات جماعة
من الأصحاب حتى قل اتفاق فتوى واحد في كتاب واحد بعد اتفاقهم على حرمة بيع الوقف في الجملة في استثناء بعض الصور
عن تلك الكلية ويذكر مختلفاتهم بعنوان الأجمال في مقامات ثلثة **المقام الأول** فيما اذا كان بيع الوقف انفع للموقوف
عليهم فنسب غير واحد من الأصحاب جواز بيعه ح الى شيخنا المفيد في المقنعة واليه مال الشهيد في شرح الارشاد والمحقق الثاني
رحمهم الله تع ونسب خلافه الى باقي الأصحاب وتامل فيه المحقق الأردبيلي ره في شرح الأرشاد لوجود المنع وعدم صحة ما استند
اليه من الخبر وما نسب الى شيخنا المفيد غير ظاهر في النظر القاصر فان عبارته الآتية عدم جواز بيعه بذلك لدخوله تحت عمومه وقال في
فاتحة الوقوف والصدقات لا يجوز الرجوع فيها الا ان يحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم والقربة الى الله بصلتهم
او يكون تغير الشرط في الوقف ادر عليهم وانفع لهم من تركه على حاله وبهذه العبارة تمسك من اسند اليه هذا المقال مع انه
بمعزل عن ذلك المنوال فان مخالفة بعض الشروط الى احسن منها على تقدير صحتها غير آتية على جواز بيعه فانه امر آخر فتدبر
المقام الثاني اذا تعطل الوقف وآل الى الخراب بحيث لا يجدي نفعا واشتدت حاجة الموقوف عليهم الى بيعه فاختلف
الأصحاب في حكمه فقال السيد المرتضى في الانتصار ومما انفردت به الامامية القول بان الوقف متى حصل من الخراب
بحيث لا يجدي نفعا جاز لمن هو وقف عليه بيعه والانتفاع بثمنه وان ارباب الوقف متى دعتهم ضرورة شديدة الى ثمنه
جاز لهم بيعه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة وقال المفيد ليس لارباب الوقف بعد وفات الواقف ان يتصرفوا
فيه ببيع او هبة ولا يغيروا شيئا من شروطه الا ان يخرب الوقف ولا يوجد من يراعيه بعمارة من سلطان وغيره او يحصل
بحيث لا يجدي نفعا فلهم ح بيعه والانتفاع بثمنه وكذلك ان حصلت بهم ضرورة الى ثمنه كان لهم حله ولا يجوز ذلك مع عدم
ما ذكرناه من الأسباب والضرورات وقال الشيخ في ط يجوز بيع الوقف اذا خيف خرابه وبطلانه او خيف خلف بين اربابه
وقال السيد ابن زهرة في الغنية يجوز عندنا بيع الوقف للموقوف عليه اذا صار بحيث لا يجدي نفعا وخيف خرابه وكانت
بأربابه حاجة شديدة ودعتهم الضرورة الى بيعه وقال القطب الكيدري في الأصباح مثله الا انه اسقط لفظة عندنا وقال
ابن حمزة في الوسيلة ولا يجوز بيعه الا بأحد شرطين الخوف من خرابه او حاجة بالموقوف عليه شديدة لا يمكنه معها
القيام به ووجه في التحرير بعد ما نسب المشهور الى الرواية جواز بيعه اذا ذهبت منافعه بالكلية وقال في عد ولا
يصح بيع الوقف ولا هبته ولا نقله ولو خربت الدار لم تخرج العرصة عن الوقف ولم يجز بيعها ولو وقع بين الموقوف
عليهم خلف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه وقال في كتاب البيع ويشترط في الملك التمامية فلا يصح بيع الوقف الا ان يؤدي
بقاؤه الى خرابه لخلف اربابه ويكون البيع اعود وقال في كتاب الوقف من الارشاد ولا يجوز بيع الوقف الا ان يقع بين
الموقوف عليهم خلف يخشى به الخراب وذكر في كتاب المتاجر من جملة الشرائط تمامية الملك قال فلا يصح بيع الوقف الا ان يخرب

ويؤدي الى الخلف

ويؤدي الى الخلف بين اربابه على راي وقال في التلخيص ويجوز شراء الوقف اذا ادى الى الخلف والخراب وقال في كتاب الوقف و
يجوز بيع الوقف عند الوقف ووقوع الخلف المؤدي للخراب وبدونه لا يجوز وان كان انفع وقال في لف بعد نقل الاقوال الوجه انه يجوز
بيعه مع خرابه وعدم التمكن من عمارته او مع خوف فتنة بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن استدراكه مع بقائه
وقال في المنتهى والتذكرة بعد نقل الاقوال بين الخاصة والعامة والوجه انه يجوز بيع الوقف مع خرابه وعدم التمكن
من عمارته او مع خوف فتنة بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن استدراكه مع بقائه وقال المحقق في كتاب التجارة
من الشرائع لا يصح بيع الوقف ما لم يؤد بقاؤه الى خرابه لاختلاف بين اربابه ويكون البيع اعود على الاظهر وقال في النافع لا
يجوز اخراج الوقف عن شروطه ولا بيعه الا ان يقع خلف يؤدي الى فساده على تردد وقال يحيى بن سعيد في جامعه ولا
يصح بيع الوقف ولا اخراجه عن وجوهه وسبله التي نص عليها الواقف فان خيف خرابه او كان بهم حاجة شديدة او خيف
وقوع فتنة بينهم يستباح فيها الانفس جاز بيعه وقال سلار ان تغير الحال في الوقف حتى لا ينتفع به على اي وجه كان او لحق
الموقوف عليهم حاجة شديدة جاز بيعه وصرف ثمنه فيما هو انفع لهم وفي كتاب التجارة من اللمعة وشرحها لا يصح بيع الوقف
ولو ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه فالمشهور الجواز وقال الصدوق في يه بعد ما نقل رواية علي بن مهزيار ان
هذا وقف كان عليهم دون من بعدهم ولو كان عليهم وعلى اولادهم ما تناسلوا ومن بعد على فقراء المسلمين الى
ان يرث الله الارض ومن عليها لم يجز بيعه ابدا وفي لف عن ابن براج انه قال واذا كان الشيء وقفا على قوم ومن
بعدهم على غيرهم وكان الواقف قد اشترط رجوعه الى غير ذلك الى ان يرث الله الارض ومن عليها لم يجز بيعه على وجه من
الوجوه وان كان وقفا على قوم مخصوصين وليس فيه شرط يقتضي رجوعه الى غيرهم حسب ما قدمناه وحصل الخوف من هلاكه
وافساده او كان باربابه حاجة ضرورية يكون بيعه له اصلح لهم من بقائه عليهم او يخاف من وقوع خلاف بينهم يؤدي
الى فساده فانه يجوز ح بيعه وصرف ثمنه في مصالحهم على حسب استحقاقهم فان لم يحصل شيء من ذلك لم يجز بيعه ايضا على وجه
من الوجوه وقال العلامة وفصل ابو الصلاح كما فصل ابن ب واطلق ابن الجنيد المنع ونحوا منه ذكره عنهم في كره ونقل السيد البراج م
في الانتصار عن ابن الجنيد انه لا يجوز للواقف ان يشترط لنفسه بيعه على وجه من الوجوه وكذلك فيمن وقف عليه انه لا يجوز
له بيعه وقال الشيخ في ف اذا خرب الوقف ولا يرجى عوده في اصحابنا من قال يجوز بيعه وهذا الكلام منه دليل على ان
المنع قول الاكثر وهذا هو الظاهر من ابن ادريس في السرائر حيث قال بعد نقل الخلاف الذي يقتضيه مذهبنا انه بعد
وقفه لا يجوز الرجوع فيه ولا تغييره عن وجوهه وسبله ولا بيعه سواء كان ادر عليهم ام لا وسواء خرب الوقف ولا توجد
من يراعيه بعمارة سلطان وغيره او يحصل بحيث لا يجدي نفعا لانا قد اتفقنا جميعا على انه وقف وانه لا يجوز حله ولا تغييره
عن وجوهه وسبله فمن ادعى غير ذلك فقد ادعى حكما شرعيا يحتاج في اثباته الى دليل شرعي لانه لا اجماع منا على ذلك
لان بعض اصحابنا يذهب اليه والباقون يمنعون منه فقد حصل الاجماع المنعقد على كونه وقفا ولم يجمعوا على خروجه من
الوقف بحال من الاحوال ولا يرجع في مثل هذا الاجماع والأصل الى اخبار آحاد لا يوجب علما ولا عملا ثم قال هذا الخلاف
الذي حكيناه بين اصحابنا انما هو اذا كان الوقف على قوم مخصوصين وليس فيه شرط يقتضي رجوعه الى غيره فاما اذا
كان قد اشترط رجوعه الى غير ذلك الى ان يرث الله الارض ومن عليها لم يجز بيعه على وجه من الوجوه بغير خلاف بين
اصحابنا انتهى كلامه اعلى الله شانه وعزاه في الدروس وقال في التنقيح والمحقق انه في صورة الحبس لا يجوز للمحبوس عليهم
البيع لانه ليس ملكا لهم لما تقدم اللهم الا اذا اتفقوا مع الحابس ووارثه على البيع فانه جائز لبقائه على ملك الحابس ووارثه

اما المؤبد فلا يجوز بيعه قطعا فى صوره كونه انفع لمنافاته قصد الواقف ومفهوم الوقف ولعموم اختصاصهم بتملكه بل هو ملك
ايضا للباقى فى البطون والروايتين منافية فلا يعمل بها واذا آل الى الخراب لاجل الاختلاف بحيث يتعطل ولا ينتفع به اصلا فيجوز
بيعه والا كان ابقاؤه اتلافا واضاعة للمال وهو منهى عنه شرعا وخلاصة هذه الاقوال جواز بيعه بخوف خرابه او خلف
بين اربابه المؤدى لفساده وجوازه عند اجتماعهما وجوازه كذلك مع انضمام كونه انفع وعدم التمكن من عمارته ولا
صلاح بين اربابه وجوازه عند ضرورة بحيث لا يجدى نفعا اصلا او ضرورة شديدة الى ثمنه والمنع عن ذلك كله او المنع
فى الوقف العام دون الخاص وتقييد مطلق الكلمات على مقيدها يسهل الخطب وبه يجمع بين الاجماعين المنقولين من
السيد بن وابن ادريس فتأمل الادلة حتى يظهر حجة كل بلا القياس وعلى اى تقدير فاستدل للاول بما رواه كا
الوصايا ٣ من لح عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى وعدة من اصحابنا عن سهل بن زياد
جميعا عن يب ٤ من الوقف بص من ر فاح احمد بن محمد وسهل بن زياد جميعا والحسين
بن سعيد عن على بن مهزيار س ٩ من باب الوقف العباس بن معروف عن على بن مهزيار قال كتبت
الى ابى جعفر عم ان فلانا ابتاع ضيعة فوقفها وجعل لك فى الوقف الخمس ويسئل عن رايك فى بيع حصتك
من الارض وتقويمها على نفسه بما اشتراها به او يدعها موقوفة فكتب الى عم اعلم فلانا انى امره ببيع حصتى
من الضيعة وايصال ثمن ذلك الى وان ذلك راى ان شاء الله او يقومها على نفسه ان كان ذلك اوفق له و
كتب اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف بقية هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه ليس يامن ان يتفاقم
ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته
فكتب عم بخطه الى واعلمه ان رايى له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف ان بيع الوقف امثل فانه ربما
جاء فى الاختلاف ما فيه تلف الاموال والنفوس وزاد فى الفقيه كلمة فليبع بعد امثل وفى الكتب الثلثة مغايرات
ومتن الخبر منقول من الكافى يب ١١ من الباب بص ٤ من الباب احمد بن محمد عن الحسن بن
محبوب عن على بن رئاب عن جعفر بن حنان قال سئلت اباعبدالله عم عن رجل وقف غلة له على قرابته من
ابيه وقرابته من امه فللورثة ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا
كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا ورواه فى كا و يه مع زيادات لا باس بذكرها بتمامها ففى
كا ٢٩ من الباب عن سهل بن زياد واحمد بن محمد وعلى بن ابراهيم عن ابيه جميعا عن يه ١١ من الباب
الحسن بن محبوب واختلف نسخ الكافى فى حنان فبعضها كما ذكر وفى بعضها حسان بالسين المهملة وفى
بعضها حيان بالمثناة من تحت فهو مجهول الحال كما اذا كان حنان بالنون ايضا واحتمل السيد التفريشى ان
يكون هو ابن حيان الذى ذكره الشيخ فى اصحاب الكاظم عم وهو واقفى فيكون الحديث ضعيفا من جهته واما
ابن حسان فغير مذكور اصلا فهو موصوف بالاهمال ولا يتعلق فى مثله بوجود الحسن بن محبوب فى طريقه
بعد ظهور شهرة العمل بين الفقهاء على خلافه ونعم ما قاله الشهيد الثانى بعد الحكم بجهالته ان العمل
بخبره فيما خالف الاصل والاجماع فى غاية الضعف حجة القول الاخير بعد ما تقدم فى كلام ابن ادريس
ما رواه يب ٤ من الوقوف بص ١ من ر فاح عن محمد بن يعقوب عن كا الوصايا ٢٥
من لح محمد بن جعفر الرزاز عن س ١ من فكرد محمد بن عيسى عن ابى على بن راشد قال سالت

ابا الحسن

ابا الحسن عم قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتى بالفى درهم فلما وفيت المال خبرت ان الارض وقف فقال لا
يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة فى مالك وادفعها الى من وقف عليه قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها وجه
الاستدلال من حيث ترك الاستفصال فى مقام بيان الحكم فيدل على عموم الاحوال وكذا من اجل ما اشتهر بين الخاص
والعام من ان حذف متعلقات الفعل مفيد لعموم الكلام ويدل على بقائه على عمومه مراعات المقدمات الثلثة الاول
الثامنة فان بملاحظتها يتضح الامر حق ان العين الموقوفة اما داخلة فى ملك الله سبحانه او باقية على تقدير كونها ملك
الواقف على اختلاف الرايين فلا يجوز للموقوف عليهم بيع ملك الغير وعلى تقدير كونها منتقلة اليهم كما هو احد المذاهب الثلثة
فى المسئلة فحصر منهم بعض منهم بل اقل قليل بالنسبة الى من قد وجد او يوجد من البطون المتعاقبة فى الاعصار المتمادية
الى ان يرث الله الارض ومن عليها فلا يتم الملك المطلق فلا يترتب عليه البيع المقصود بل لو نزلنا عن تحقق تملكهم العين
فلا ريب فى ملكهم المنفعة بلا شبهة بمقتضى الرابعة والخامسة بل الثامنة الى العاشرة فكيف يحتمل صحة نقلها ممن لا يملك
رقبتها ولا منفعتها بعد انقضاء ايامه وان تمادى به مدة فى زمانه فلذا استظهر المحقق بطلان الاجارة فيما اذا
انقرض البطن الاول وان لم نقل ببطلان الاجارة بموت الموجر وبه قطع العلامة فى الارشاد والشيخ فى ف والشهيد
ان فى اللمعة وشرحها حتى قال شارحها الفاضل انه لو اجرها البطن الاول مدة يقطع فيها بعدم بقائهم اليها فالزائد باطل من الابتداء ولا يباح لهم اخذ قسط من الاجرة وانما ابيح فى الممكن استصحابا للاستحقاق بحسب الامكان
ولاصالة البقاء حيث يبطل فى بعض المدة فيرجع المستاجر على ورثته للموجر بقسط المدة الباقية واستقربه فى عد و
علله فى الشرايع بان هذه المدة ليست للموجودين فيكون للبطن الثانى فى الخيار بين الاجارة فى الباقى وبين الفسخ
فيه قال ويرجع المستاجر على تركة الاولين بما قابل المتخلف وعلله الشيخ فى ف بان ذلك تصرف فى حق الغير فيجب ان يكون
تصرفهم باطلا فظهر ان الزمن اللاحق لوجودهم ليس لهم فلا يجوز لهم تضييع حق غيرهم للزوم الظلم والعدوان المنهيين
بمقتضى المقدمات الثلثة الاول عليهم مع تعززه بالثامنة ولوجوب العمل بمدلول كلام الواقف بمقتضى الرابعة سيما
فى العقود اللازمة بمقتضى التاسعة والعاشرة ويرشدك الى المطلوب من باب التنبيه بالادنى على الاعلى ما
ورد فى نصوص الكتاب والسنة من النهى عن تبديل الوصية مع كونها من العقود الجائزة فى الاصل وان آل الى اللزوم
فى البعض فكيف يكون الحال فيما هو من العقود اللازمة بالقطع فى الاصل ويمكن تاييد المطلوب ايضا بما ورد من طرق
العامة على ما رواه فى كره ان رسول الله صلعم قال الوقوف لا تباع اصلها ولا تبتاع ولا توهب ولا تورث فيقال ان
ضعفها منجبرة بعمل الاصحاب ويمكن الجواب عما دل على جواز البيع بحمل الوقف على الحبس عليهم بعد الانتقال اليهم وظهور
الخلاف بينهم كما ارشد الى مثله الصدوق ره وبه يشعر مكاتبة على بن مهزيار حيث جوز عم بيع حصته من دون ذكر تحقق
شئ من الشروط هذا مع ان مضمونها بخصوصها جواز البيع للواقف نفسه ان راى فيه الصلاح واشتراط ان يكون
بيع الوقف امثل لمن حصل من اصحاب الوقف منافي لشياع حق من سيوجد بعد بالمرة ووجوب شراء ما يكون وقفا
مثله على ما اختاره البعض طايفة من الاصحاب فى هذا الباب اقتداء بالعلامة فى لف وغيره خارج عن النص وقصر
الثمن على البايعين بظاهر ما ذكروه من النص مقتضى لخروج باقى البطون عن الاستحقاق بغير جرم مع حصول الاتفاق
على استحقاقهم كاستحقاق الموجودين بعد وجودهم وان تعذر حال الوقف كما نبه بنظيره العلامة وغيره فى بعض
شقوق المسئلة وكيف يصلح فى قواعد العدل حرمان من اجاب الدعوة فى الازل ولم يصدر منه ما يوجب بعد الامل بخوف

ودواخر ٢م

الاحتياج والتلف من اظهر الفساد واتان العناد مع ما نص به سبحانه في محكم كتابه بقوله ولا تزر وازرة وزر اخرى وقال عز من قائل ولا عدوان الا على الظالمين وتواتر بذلك السنة المستبين في لسان الرسول الامين وما هو على العيب بضنين وكم من وقف شوهد بيعه ببعض الشبهات ودعم معالجة الاعتداء على الطبقات الاتيات بصرف القيمة في المعاوضات الباقيات ولم يبق له عين ولا اثر الا فنوى مسطر وعلى تقدير العمل بالامر يشكل من وجه اخر وهو حصول الاتفاق على ان المتولي لا يجوز عقد الوقف الا ما يكون مالكه او من اذن له وقد انتفى فيما نحن فيه الامران جميعا وجواز مباشرة الحاكم في مثله غير ظاهر الدليل ولم يوجد فيما يثبت في الشرع اليه سبيل في النظر الكليل والذهن العليل ثم يقال ان فرض الانتفعية فيما بنا على ما انحوه منها يودي الى الضيعة وكل شيء يودي فرض وجوده الى عدمه فهو في حيز العدم بالبرهان الاتم ويصح المعنى في قول ابي عبد الله عم في حديث جعفر بن حنان حيث اباح بيعه بعد الحاجة وعدم كفاية الغلة برضا كل من وقف عليهم مع كون البيع خيرا لهم فان رضي الكل في الوقف المؤبد المصطلح مما لا يتصور اصلا فتاسيس الحكم عليه من المحال قطعا وفي دلالتها شيء اخر وهو ان المجوز بين انما جوزوا بيعه للموقوف عليهم بعد تحقق ما اشترطوه ومضمونها مقصور على جواز بيع الواقف من دون ايماء الى استرضائهم فاد عليهم يقولوا به وما قالوه لم يدل عليه وذلك منهج كما تقدم عند التنبيه ولا يجوز له اخراج من سيوجد بمقتضى المقدمة العاشرة ويدل على اطلاق الوقف على المعنى الذي اشير اليه من الحبس ما رواه يب ٣٧ من الوقوف عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن الفرج عن علي بن معبد قال كتب اليه محمد بن احمد بن ابراهيم بن محمد سنة ثلث و ثلثين ومائتين يسئله عن رجل مات وخلف امراة وبنين وبنات وخلف لهم غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرون اذا كان على ما وصفته لك جعلني الله فداك فكتب عم لا يبيعه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين الى ذلك فهو جايز لهم ويحتمل ان يكون محمولا على ما اذا لم يقبضهم ولم يدفع العين الموقوفة بعد اليهم كما ارشد اليه الفاضل المجلسي ره وقال ان لم ندع ظهور هذا الاحتمال فمساواته للاخر فليس مرجوحا بحيث تابى عنه الفطرة السليمة في مقام التاويل واشتراط القبض في الوقف مما لا خلاف فيه عندنا على ما صرح به في المسالك لكن قد صرح المحقق بانه شرط في الصحة وابن زهرة بانه شرط اللزوم ويظهر الفايدة في الفوايد والزوايد مع عدم الرجوع فيما للواقف قبل القبض على الاول دون الاخير وعلى اي تقدير فحاصل السؤال انه اخبر حصول علم الواقف بما يراه من الامارات وما ظنه من العلامات انهم بعد استغلالهم بها ووقوعها بايديهم يحصل الاختلاف لشدة احتياجهم فهل يلزمه ان يدفع الضيعة اليهم بمجرد ما فرضه لهم عملا بقوله من اجراء الوقف او يرجع عنه لعدم القبض ويدفع ثمنها اليهم لئلا يكون راجعا في شيئه فيكون كالراجع في قيئه فيمكن ان يكون الجواب صادرا لبيان الفضيلة في طريق تلك العطية فحكم عم بكون البيع افضل صونا للنفوس على التلف وحفظا للاموال عن الضياع والسرف ويؤيده صدر المنقول اذ لا يخفى على الخبير البصير عدم المجال في ابقاءه على ظاهره بمجال التضمنه جواز بيع حصته عم من دون اشتراط شيء مما ذكروه كما سبق وكذا كون المصرف ما ينقرض من جعل حصته له مع عدم ذكر من بعدهم واليه يرشد ما رواه يب ٣ ٤٣ من الوقوف عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن عيسى اليقطيني عن علي بن مهزيار عن ابي الحسين قال كتبت الى ابي الحسن الثالث عم اني وقفت ارضا على ولدي وفي حج ووجوه بر ولك فيه حق بعدي ولمن بعدك وقد ازلتها عن ذلك المجرى فقال انت في حل وموسع لك بيان في كا و يب مكان ولك بعدك ولمن

بعدك فهو الصواب

بعدك وهو الصواب ومما ورد في اشتراط القبض في لزومه ما رواه كا الوصايا ٤٣ من لح عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد وابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار جميعا عن صفوان بن يحيى عن ابي الحسن عم قال سئلته عن الرجل يوقف الضيعة ثم يبدو له ان يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان اوقفها لولده او لغيرهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع وان كانوا صغارا فاشترطها ولايتها لهم حتى يبلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع وان كانوا كبارا لم يسلمها اليهم ولم يخاصموا حتى يحوزوها عنه فله ان يرجع فيها لانهم لا يحوزونها عنه وقد بلغوا الى غير ذلك من الاخبار او يقال ان الظاهر بعد التامل في كلام الراوي ان الواقف انما كان على من ينقرض بدليل جعل الحسن له عم فالباقي ايضا كذلك لسائر الشركاء فيكون الوقف باطلا لاشتراطه بالتابيد وعدم انقراض الموقوف عليهم واحتمل المحقق المجلسي ره ان يحمل ما ورد في جواز البيع على ما خلا عن نية القربة من الواقف وما دل على الجواز على ما نوى فيه القربة قال ويشهد عليه شواهد وبعض هذه الوجوه ايضا جمع صاحب الوسائل بين الاخبار واحتمل ان يكون الوقف فيها بمعنى الوصية بناء على انه معنى لغوي مستعمل في الاخبار ولا يبعد ان ينزل ما ورد في هذا المعنى على ما سيجيء في المقام الثالث من الشرط وهذه المعاني لو سلم كونها جميعا خلاف الظاهر فليست بعيدة عن مقام التاويل حيث ساق على خلافه الدليل فلا يترك الاخبار المجمع عليها بمكاتبة غير صريحة في المدعى او برواية ضعيفة غير واضحة الدلالة له على الدعوى هذا مع ما في العمل بالاحاد من الاشكال سيما ما كان من هذا المنوال فمثله غير صالح لتخصيص النصوص الصريحة وما اسس اساسه على الاصول الراسخة والقواعد المتينة بمقتضى المقدمة السادسة ولاحتمال التقية ايضا مساق في هذا الباب فان المنقول عن احمد في تذكرة انه قال اذا خرب الوقف وبطلت منافعه كدار انهدمت او ارض خربت وعادت مواتا ولم يمكن عمارتها او كمسجد انتقل اهل القرية عنه وصار في موضع لا يصلى فيه او ضاق باهله ولم يمكن توسيعه في موضعه او تشعث جميعه ولم يمكن عمارته او عمارة بعضه الا ببيع بعضه جاز بيع بعضه ليعمر به بقيته فان لم يمكن الانتفاع بشيء منه بيع جميعه انتهى كلامه ولا يشترط في الحمل على التقية اتفاق علماء العامة كما قالوه فيما دل على طهارة الخمر وفي غير تلك المادة هذا مع ان احتمال شرط الواقف رجوعه فيه حيث اراد ايضا قائم وستطلع على حكمه

المقام الثالث

اذا شرط الواقف حين العقد خياره في بيعه اذا احتاج اليه او اذا شاء ففيه ايضا خلاف بين الاصحاب فقال السيد المرتضى في الانتصار ومما انفردت به الامامية القول بان من وقف وقفا جاز ان يشترط انه ان احتاج اليه في حال حيوته كان له بيعه والانتفاع بثمنه وقال العلامة في عد ولو شرط بيعه عند الضرورة كزيادة خراج وشبهه وشراء غيره بثمنه او عند خرابه وعطلته او خروجه عن حد الانتفاع او قلة نفعه ففي صحة الشرط اشكال ومع البطلان ففي ابطال الوقف نظر وقال في الارشاد ولو شرط بيع الوقف عند حصول ضرر به كالخراج والمؤن من قبل الظالم وشراء غيره بثمنه فالوجه الجواز وقال المفيد متى اشترط الواقف في الوقف انه ان احتاج اليه في حال حيوته لفقر كان له بيعه وصرف ثمنه في مصالحه وقال الشيخ في نه اذا شرط الواقف انه متى احتاج الى شيء منه كان له بيعه والتصرف فيه كان الشرط صحيحا وكان له ان يفعل ما شرط الا انه اذا مات والحال ما ذكرناه رجع ميراثا ولم يمض وواقفه ابن براج على ما ذكره العلامة في لف ووجهه هو فيه وقال في ط اذا وقف وقفا وشرط فيه ان يبيعه اي وقت شاء كان الوقف باطلا لانه خلاف مقتضاه لان الوقف لا يباع ثم نسب المخالفة الى مالك من العامة حيث جوز اشتراط رجوعه اليه عند فقره وعن ابي حمزة مما لا يجوز الوقف المشروط بان يبيعه متى شاء ووافقه ابن ادريس ونسبه الى الصحيح من مذهب اصحابنا وعن ابن الجنيد انه قال اذا اشترط الموقف

ان له الرجوع فيما وقفه وبيعه لم يصح الوقف احتج المجوزون بعد التمسك باصالة صحة العقد والشرط بعموم قوله سبحانه اوفوا بالعقود
وقوله صلى المؤمنون عند شروطهم بل حكى السيد في الانتصار عليه الاجماع وقال ان كون الشيء وقفا تابع لاختيار الواقف
وما يشترطه فيه فاذا شرط لنفسه ما ذكرناه كان كساير ما يشترطه ولمكاتبة الصفار السابقة في المقدمة الثالثة ولما رواه
الشيخ في يب ١٤ من الوقوف عن يونس بن عبد الرحمن عن محمد بن سنان عن اسمعيل بن الفضل قال سالت
اباعبدالله عم عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حيوته في كل وجه من وجوه الخير قال ان احتجت الى شيء من المال فانا احق
به ترى ذلك له وقد جعله لله يكون له في حيوته فاذا هلك الرجل يرجع ميراثا او يمضي صدقة قال يرجع ميراثا على اهله احتج
المانعون بانه شرط ينافي عقد الوقف فيبطل الوقف لتضمنه الشرط الفاسد واحتج ابن ادريس بالاجماع واجاب الاولون
بانه غير مناف لانه متى لم يجز الرجوع فهو ماض على سبيله ومتى مات قبل العود نفذ ايضا نفوذا ثابتا وهذا حكم ما كان مستفادا
قبل عقد الوقف فكيف يكون نقضا لحكمه وقد بينا ان الحكم باق والمسئلة في النظر القاصر محل تردد لتعارض الادلة وحكاية
الاجماع من الطرفين والاولى والاحوط الاعراض عن امثال تلك الشروط في الحال والاجتناب عن العمل بمقتضاه في المآل
فرعان الاول اختلف جماعة من مجوزي بيع الوقف فيما يصنع بثمنه على تقدير بيعه فذكر جماعة منهم العلامة و
الشهيد الثاني ره انه يبتاع بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه ان امكن وانه يجب تحصيل الاقرب الى صفة الموقوف
فالاقرب مستدلا بان جواز البيع اعم من جواز اكل ثمنه فيجب حفظ مقصود الواقف مهما امكن وقال العلامة في كره
كل صورة جوزنا بيع الوقف فيها فانه يباع ويصرف الثمن الى جهة الوقف فان امكن شراء مثل تلك العين بما ينتفع به
كان اولى والا جاز شراء ما كان مما يصح وقفه وان لم يمكن صرف الثمن الى الموقوف عليه يعمل به ما شاء واذا لم يمكن تابيده
بحسب الشخص وامكن بحسب النوع وجب ولان قصر الثمن على البايعين يقتضي خروج باقي البطون عن الاستحقاق بغير وجه مع
انهم يستحقون من الواقف كما يستحق البطن الاول ويقدر وجودهم حال الوقف ولو امكن قسمة الوقف كان مقدما على
البيع كما ذكره الفاضل المجلسي ره فانه اقرب الى مقصود الواقف من الكل وظاهر المفيد والسيد جواز صرفه الى الموجودين
وهو بعيد وان كان تقتضيه ظاهر ما تقدم من الرواية ولو حمل كلامهما على الوقف الخاص المقصور على جماعة محصورين دون
ولو كان خارجا عن المصطلح كان له وجه الثاني اذا خرج الوقف عن حيثية الانتفاع به بالمرة وتعطل ولم يبق
منه نفع للوقف اصلا لا في الحال ولا في المآل يجوز جماعة من الاصحاب بيعه وحسنه الشهيد الثاني ره فان المفروض
فوات مقصود الواقف وهو تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة مثل لو خلقت حصر المسجد او انكسر جذعه بحيث لا يمكن الانتفاع
بها فيه يجوز جماعة من الاصحاب بيعه وحسنه الشهيد الثاني ره فان المفروض بيعها ح ويمكن ان يستدل لذلك
بعموم الاصلاح وعموم ما ورد في النهي عن الضياع ولانه محض احسان للجميع وما على المحسنين من سبيل عند نص القران
والاحوط والاولى ان يشتري بدلها ما يقرب من اصله بقدر الامكان وان لم يمكن ذلك يصرف في وقود حصيره و
اجره ان امكن والا فيباع ويصرف في ساير مصارف الوقف والمتولي للبيع ح الناظر الخاص ان كان والا فالعام
ومع عدم حضوره فآحاد المؤمنين على ما ذكره المحقق الاردبيلي ره وجعل الشهيد الثاني المتولي بعد الناظر الخاص
الموقوف عليهم على تقدير الانحصار والا فالناظر العام وما ذكره احوط لكن ينبغي ان يجوز مع فقده لآحاد المؤمنين
من باب الحسبة ولعموم قوله سبحانه وما على المحسنين من سبيل وقوله والله يعلم المفسد من المصلح ولانه تحصيل
غرض الواقف مهما امكن ودعوى جناب القدس تنسل اصلاح العمل وانقطاع مفاسد الحمل الا مل هذا كله فيما اذا تحقق الوقف

واما لو كان

واما لو كان معمولا من منافع موقوفات المسجد مثلا او بذله الناس من دون اجراء صيغة الوقف عليه مع شرايطه فالظاهر ارتفاع
النزاع وينبغي السعي الى الابلغ بالمنى والاليق بمراتب التقوى فتتمم نفعه عليهم وروى الشيخ في باب الوقوف في احاديث السابع
والاربعين عن محمد بن عيسى العبيدي قال كتب احمد بن حمزة الى ابي الحسن عم مدين وقف ثم مات صاحبه وعليه دين لا يفي
بماله فكتب عم يباع وقفه في الدين ولا يجهر في قايل باطلاقه من بين اصحابنا فيشكل الحكم باطلاق الاستثناء من عموم
ما دل على تحريمه ويمكن حمله على ما لو كان محدودا بتفليس ونحوه وفي بعض النسخ من يوم كان مديونا فلا اشكال على القول
بعدم ملكه وعلى القول الاخر فلا ريب في تحريمه فيحمل على عدم تحصيل الاذن من سيده والله تعم يعلم حقايق الاحكام
وحججه عليهم السلم قال ولو انقلعت نخلة من الوقف قيل يجوز بيعها لعدم الانتفاع الا بالبيع وقيل لا يجوز
٢ لامكان الانتفاع بالاجارة للتسقيف وشبهه وهو اشبه القول الاول للشيخ في والاخير
٢ لابن ادريس وخلاصة حجة كل منهما ما ذكره المصنف ره وتصدى العلامة ره لرفع التنازع والخلاف بارجاعه الى
النزاع في اللفظ حيث ان الشيخ فرض سلب المنافع وابن ادريس فرض وجودها غير الثمرة واستشكل الفاضل لم يرتض التحاكم
المزبور من اجل ان الشيخ ادعى عدم المنفعة بذلك وابن ادريس اثبت امكان المنفعة فالتفصيل باحتمال
الغاية مع بقائها وعدمه وترتب الاحكام عليه اولى ومثله لو انكسر جذع الشجرة او زمنت الدابة ونحوهما بناء على ما
ذكره الشهيد الفاضل ره وقوى بعد ذلك وجوب ان يشتري بثمنه ما يكون وقفا مراعيا للاقرب الى صفة الاول فالاقرب
وقال المحقق الثاني تحت قول العلامة ويملك الموقوف عليه المنافع لو كان الوقف شجرة فثمارها للموقوف عليه
واما الاغصان فان كانت معتادة القطع فهي كالثمرة يملكها ملكا تاما كشجرة الخلاف فان اغصانها كثمار غيرها
ولو لم يكن معتادة فهي كالاصل ما قال كل ذلك المتعين لكلامه ثم قال ولا يبعد ان يكون ما جرت العادة بقطعه في كل
سنة مما فيه اصلاح الشجرة والثمرة من تهذيب الاغصان وما يقطع من اغصان شجر العنب ملحقا بالثمار ويمكن
لمنع عموم النهي عن بيع الوقف تنزيلها على العادة المتعارفة بين العباد والظاهر ان كل واقف وسبيل لا يخرج عن
المتعارف ولا يتضايق تلك المضايقة وان كان استعمالها في مصارفها عينا ان امكن والا فيبيع من صرف
القيمة في بدل ما فني بما بقي والله تعم يعلم قال التاسعة اذا آجر البطن الاول الوقف مدة ثم انقرضوا
في اثنائها فان قلنا الموت يبطل الاجارة فلا كلام وان لم نقل فهل يبطل هنا فيه تردد اظهره البطلان لانا بينا
ان هذه المدة ليست للموجودين فيكون للبطن الثاني الخيار بين التخلية بالاجارة في الباقي وبين الفسخ فيه
ويرجع المستاجر على تركة الاولين بما قابل المتخلف تعلق الحكم بما تقدم من حكم الاجارة قد سبق تحقيق القول فيه
بحمد الله تعم فعلى القول بعدم البطلان في المالك المستقل التام ما استظهره هنا من البط هو المتجه لانه تصرف
في حق الغير غاية الامر انه يكون له حكم الفضول فيكون صاحب البطن الثاني بعد الانتقال اليه بالخيار بين
الامضاء والفسخ ووجه التردد اولا ما ذكر ومن انه تصرف فيما صح له التصرف واصالة التصرف لصحته وثبوت
لزوم الاجارة لا يعقب الضمان والبط ولم يرد هنا نص مخرج عن الاصل وضعفه ظ كما نبه الشهيد الفاضل
فان تصرفه وان كان جايزا لكنه يكون مراعى لكن فيما لو كان الموجر ناظرا للوقف وكان صلاح الوقف فيما
فعل الظ لزومه وعدم بطلانه ثم الموجر الاول لو اخذ اجرة المدة يرجع المستاجر على تركته بما قابل المدة
عند اهل الخبرة فلو كانت الاجرة الماخوذة ستين ومضى نصف المدة المضروبة ساوى عشرين والباقي اربعين رجع

علیه یا الاربعین وحکما فیما قل وکثر **قال** العاشرة اذا وقف علی الفقراء انصرف الی فقراء البلد ومن
وکذا الوقف علی العلویین وکذا الوقف علی بنی اب منتشرین یصرف الی الموجودین ولا یجب تتبع من لم یحضر موضع المنفعة
الموقوف علیهم اذا کانوا محصورین یجب التسویة بینهم فیما لهم من الوقف ووجهه علی ما ذکره المحقق الثانی رح الاصل
فی الاشتراک واشتراط نسبة الجمیع الی السبب یحقق عدم التفاضل واما اذا کانوا غیر محصورین فقد تقدم ان
الوقف علیهم ینصرف علی الجهة الموصوفة للاشخاص المعینة فلا ضرورة فی صرف نماء الی جمیع من تحت عموم اللفظ کا
المیراث حتی یجب تتبع الحاضر والغایب لما ذکر ورفعا للعسر والحرج ولانه قد یخرج ان وجب تتبع الجمیع عن المالیة
او ما لا یقبل احد من اتصف بالوصف مؤیدا بما ورد عنهم علیهم السلام اذا اعطیت فاغنه وکذا لا عدم وجوب تتبع جمیع من حضر
کما فی مستحقی الزکوة والخمس لظهور ان الوصف بالفقراء والفقه ونحوها لبیان المصرف ولیس الامر فی الوقف باولی منهما وعبارة
المص وما اشار الیه الش الفاضل من الروایة ایضا ینبغی حمله علی ما ذکر نعم ینبغی بسط المال فی الجملة ومراعات مزید الاستحقاق
والاتصاف بالوصف مهما امکن ولا اقل من ثلثة فی کل فرقة کما فی سایر اهل الاستحقاق قال فی کرة الاولی انصرف الی جمیع
من یحضر البلد منهم والروایة قد رواها کا الوصایا ٣٧ من کح عن محمد بن یحیی عن موسی بن جعفر
یب ٩ من الوقوف ٨٨ من فکز د محمد بن علی بن محبوب عن موسی بن جعفر عن علی بن محمد بن
سلیمان النوفلی قال کتبت الی ابی جعفر الثانی ع اساله عن ارض اوقفها جدی علی المحتاجین من ولد فلان بن فلان
وهم کثیر متفرقون فی البلاد فذکرت الارض التی وقفها جعلت فداک علی فقراء ولد فلان بن فلان هی لمن حضر البلد فیه
الوقف ولیس لک ان تتبع من کان غایبا وقد تقدم مست تحت قول المص فی اللواحق والوقف ینتقل الی الموقوف علیه
مع بیان اختلاف النسخ وقد رواها الش الفاضل عن سلیمان النوفلی ولعله من سهو النساخ والصحیح ما ذکر
ههنا ولا فرق فی ذلک بین کون الوقف علی من لا ینحصر فی ابتداء الوقف وانتهائه کما صرح به فی کرة والش المحقق ف
الشرح والروایة تشمله ثم اعلم انه معلوم بالقراین الحالیة والمقالیة ان المراد بالوقف نماؤه بحذف المضاف کما فی قوله تع
واسئلوا القریة او من باب تسمیة الحال باسم المحل وامثال ذلک لیس محلا للمناقشة وغیر محتاج الی البیان لوضوح المعنی
فان مبنی البلاغة علی المجازات والاستعارات **قال** ولا یجوز للموقوف علیه وطی الامة الموقوفة لانه لا یختص
بملکها ولو اولدها کان الولد حرا ولا قیمة علیه لانه لا یجب علیه لنفسه غرم وهل تصیر ام ولد قیل نعم وتنعتق بموته و
تؤخذ القیمة من ترکته لمن یلیه من البطون وفیه تردد واعلم انه بناء علی انتقال ملک الوقف الی الموقوف علیه وکان
جاریة لا یجوز وطیها لعدم الاختصاص به لتعلق حقوق البطون اللاحقة بها وسیجیء اشتراط تمامیة الملک فی استحلال
البضع وانه لا یتبعض فلم یجز له بضعها الا بالملک لما عرفت ولا بصیغة النکاح لتلبسها بالملک فوطیها مغایر لسایر المنافع
المقصودة منها وعلل مع ذلک بکونها فی معرض تحمل الموجب لصیرورتها ام ولد المانع من دوام وقفها علی سایر البطون والعول
علی الاول اذ لو کان الموجب للحرمة خوف تحمل لامکن العزل عنها وعدم طلب لولد منها کما قیل فی ولد الزنا واذا فعل ما فعل فا
الولد حر لتشبثها بالملکیة فی الجملة ولو توهم فی حال اختصاصها به ولا معنی لوجوب شیء علیه لنفسه کما قطع المص نابه ولا حد علیه
لانه لیس بزنا وان کان محرما موجبا للتعزیر کما فی سایر المناهی والزنا ما کان حراما من کل وجه ولا یجب بدل قیمة لسایر البطو
اذ لا استحقاق لهم فی الحال سواء کانوا موجودین ام معدومین وهو احد القولین فی المسئلة وقیل بکون الولد وقفا تبعا
لامه کما تقدم فی الرهن ویجیء انشاء الله تع فی التدبیر فیجب علی قوله علی الواطی قیمة الولد عند سقوطه حیا ولا یجب علیه المهر ایضا
لما ذکره علی القول

بحضرم
دخلهم
ناحاب

لما ذکره علی القول بعدم کونها ملکا وعلل به حکم علیه بالحاقه بالزنا لکونه حراما من کل وجه ولو ادعی الشبهة وتوهم حلیتها له
یلزمه عنه الحد لعموم قوله ص ادرءوا الحدود بالشبهات قائم فی حقه فلا انفی فی کرة الحد عنه لشبهة الملک وان لم یکن جاهلا ووجه
عدم الملک وعلله بکون المسئلة اجتهادیة لا یرفع ترجیح احد الطرفین اصل الشبهة عن الجانب المخالف وبمجرد ذلک کاف فی
درء الحد ونفی الش الفاضل الباس عنه وکل ما ذکر فی انتصار الامر فیه من دون شریک فیما له من الحق کما نبه به الش الفاضل
الباس عنه وکل ما ذکر فی انتصار الامر تبعا للمحقق الثانی ومع الاشتراک فاوجب علیه قیمة الحصة للشریک وصرح المحقق الثانی
بوجوب ان یشتری بقیمته عند سقوطه حیا ما یکون وقفا وهو احوط واولی لکن القطع به من دون نص وارد فیه مشکل
وقوی ثبوت الحد علیه بالنسبة کما وجب فی الامة المشترکة وان لم یتعرضوا هنا لاشتراک العلة ودخوله تحت المسئلة ثم المص
المحقق تردد فی صیرورتها ام ولد ام لا ومن اجل ذلک وقع الخلاف وخلاصته وجه الاول کما نبه الش الفاضل کما نبه
الش الفاضل وفاقا للمحقق الثانی من علوقها فی ملکه علی المشهور المختار ومن عدم تمامیة الملک والسبب هو تمام الملک
واوله ثبوت الاستیلاد معارض بادلة دوام الوقف ولزومه واستصحاب حکم الاول لم یرجح له ویحتمل ترجیح الاستیلاد
بناء علی ان مبناه علی التغلیب والمحقق الش استصح الاول کما وجهه الش الفاضل وهو الاظهر لان الاخیر یحتاج الی الناقل
ولم یثبت ثم علی تقدیر الاخیر ففی اخذ القیمة من ترکته للبطون الباقیة وجهان استشکل العلامة کما تردد فیه المصنف
منشاؤهما من ان عوض الموقوف هل هو للبطن الذی تحقق العوض فی ایامه او مشترک بینه وبین البطون الاتیة فعلی
الاول لا یؤخذ شیء من ترکته لما تقدم من عدم معقولیة ثبوت مال الشخص علی نفسه وعلی الثانی یؤخذ العوض لانه
کالمتلف لها فالضمان لازم علیه ونقل الش المحقق عن الش الفاضل وکانه اراد به عمید الرؤسا انحصار التردد فی الاول
یعنی صدق ام الولد علیه وعدمه واما علی تقدیر کونها ام ولد فلا مجال للتردد ولا الاشکال للحکم علیه بالانعتاق ووجوب اخذ
القیمة من ترکته وفرقوا با اخذ القیمة هنا وسایر المتلفات من الاوقاف من ان اتلاف الواطی ههنا علی من بعده من البطون
بعد موته وحالة الاتلاف لم یکن فی ملکه بخلاف ما اتلفه الواطی ههنا فی حیوته لانه انما اتلفه علی نفسه کل ذلک مع عدم
الاشتراک واما معه فیحتمل تعجیل غرامة القیمة واعترض علیه الشهید فی شرح الارشاد بانها بعد صیرورتها ام ولد یحکم بنفوذ
الاستیلاد فی الحال مثل ما لو وطی احد الشریکین وعلوقها منه قال وهذا وارد علی عبارة القوم ولعلهم ارادوا ذلک
الا انه لما کان احد الاحتمالین صرفها الی من یلیه من البطون تاخر الی الموت ولا یلزم منه تاخر الحکم بنفوذ الاستیلاد
ولزوم القیمة فی الجملة الی بعد الموت واستظهر الش المحقق ان یکون نفوذ الاستیلاد بعد الموت لامکان موت
الولد قبل موت ابیه فلا یتحقق سبب العتق المقتضی لبطلان الوقف بعد تمامه ولزومه ونفی البعد من ان یبقی بکاشفیة
الموت عن نفوذ الاستیلاد من حینه عملا بظاهر النصوص من سببیة الاستیلاد دون شیء اخر لکن الحکم به موقوف
علی تحقق غایته وهو حصول العتق بالموت وانما یکون ذلک مع بقاء الولد اذ لو کان قبله لکان ابطال الوقف
بمحض الملک لا للعتق المط الا ان الاشکال فی اختصاص لبطن الذی لا یتخرج هذا اذا کان اهل الطبقة هو الواطی
خاصة اما لو کان معه شریک ففی الحکم علیه بالقیمة من حین الاستیلاد ایض بعد الموت وجهان استظهر ثانیهما
ذلک المحقق لما تقدم من الوجه وان خالف فیه شیخنا الشهید فی شرح الارشاد وعلی ما تبین من وقوع العتق
بالاستیلاد وان تاخر الحکم یعلم ان لا فرق فی الولد بین من اهل الوقف وعدمه وانما ینعتق علیه بدخولها
او بعضها فی ملک الواطی کسایر امهات الاولاد فلا ینکشف بالموت نفوذ الاستیلاد من حینه لوجود السبب وانتفاء

بین تم

المانع باستمراد بقاء الولد الى الموت ومتى دخلت فى ملك الواطى طلقا كانت ارثا ومعلوم ان الملك بالوقف يمنع من العتق بالقرابة لنقصه ولانه لم يحصل الملك الا على وجه اللزوم والاستمرار فعلى ماذكره الش عميد الدين من انه انما يعتق عليه اذا كان من اهل الوقف ضعيف وبعد القول بنفوذ الاستيلاد واستحسن ذلك المحقق لزوم القيمة بعد الموت وقواه الش الفاضل فيشترى بها مايكون وقفا ويعتق من نصيب ولدها على كل حال ويستعلم من الشهيد فى نظير هذه المسئلة وجوب مراعات الصفات ايض بحسب الامكان فيراعى الذكورية والانوثة وغيرها وهذا هو الارجح من غوامض عبد او شقص عبد كما تقدم فى مسئلة الجناية على العبد ولكن حكمهم بان الوقف على جهة اذا عطلت يصرف فى وجوه البر كالمخالف لهذا حيث لم يعتبروا كونه اقرب واشبه بجهة الوقف كما قاله ذلك المحقق ويمكن التوفيق بينهما بحمل المطلق على المقيد عملا بقوله ع اذا امرتكم بشئ فاتوا منه ما استطعتم وقوله ع لايسقط الميسور بالمعسور والى المرجع فى كل الامور **قال** ويجوز تزويج الامة الموقوفة ومهرها للموجودين من ارباب الوقف لانه فايدة كاجرة الدار وكذا ولدها من نمائها اذا كان من مملوك او من زنا ويختص به البطن الذى تولد معهم فان كان من حر بوطى صحيح كان حرا الا ان يشترطوا رقيته فى العقد ولو وطئها الحر لشبهة كان ولده حرا وعليه قيمته للموقوف عليهم ولو وطئها الواقف كان كالاجنبى ماذكره المص ره هنا من جواز تزويجها معلوم بالاجماع وعموم النصوص من الكتاب والسنة المتواترة مع فقد المخصص والمقيد مع ما فيه من الحكمة الظاهرة سيما بعدما عرفت من عدم جواز مناكحة الموقوف عليهم اياها فمنعها الغير والعرج المنفيين وخصوص الافراد والاضاف فى امثال ذلك وان لم يكن محتاجا الى تنويه اسمه ووسمه الا ان اصحابنا قد يأتون بمثله للتنبيه على رد من خالفهم من العامة والمنع هنا منقول عن بعض الشافعية معللا ببعض تعليلات العليلة الواهية كاحتمال احبالها وهو مانع من الحلية ومن احتمال موتها من الحبل وذكر امثالها وان كان غير محتاج الى البيان من اصحابنا سيما فى مثل هذا الكتاب وكانهم يأتون بمثله لمزيد توضيح بطلان ذلك ادائهم وبعد فساد عقايدهم وكذا ما قطع به فى كون مهرها للموجودين من الموقوف عليهم وعلل بكونه من جملة منافعها واستيفائها اليهم وفى النظر القاصر هذا الحكم ان لم يثبت اجماع فى المسئلة فى خصوص المتعة بعد ما ورد النص مساواتها لايخ عن اشكال والظ ان مبنى التولى لامر تزويجها على ماتقدم ممن له دوام تملكها فعلى المشهور هو الموقوف عليه والواقف والحاكم على القولين الاخرين لو كانت على جهة عامة ومصلحة شاملة فالمتولى الحاكم بالولاية العامة كما ذكره الش الفاضل ره وفاقا لشارح المحقق وتولى نفسها على مانقل عن الشيخ ضعيف ويمكن تاييد ذلك لعموم قوله ع لانكاح الا بولى فيخرج ماخرج ويبقى الباقى والله تعالى يعلم هذا حكمها فى خصوص المهر واما ولدها اذا كان مملوكا فما اختاره المص هو المشهور بيننا انه كهى فيكون للموجودين منهم ككسبها وثمرة البستان وعن ابى جنيد انه يكون وقفا كامه كالمدبرة والمرهونة معللا بان كل ولد ذات رحم حكمه حكم امه ووافقه الشيخ ره وضع المحقق الثانى الكلية ووافقه الش الفاضل وفى النظر القاصر القطع بالحكم من الطرفين لايخ عن اشكال والتشبيه بالكسب وثمرة البستان غير تام والتفصيل فى الولد بين اختصاصهم كاغصان الشجر وعنوانها مما يبقى بعد انقضاء مدتهم محتمل العدم الظفر بنص ولا اجماع فى الباب ومن الله توفيق الثواب فى كل باب فانه الوهاب هذا اذا كان حاصلا من وطى او وطى حرام واما اذا كان من حر سواء كان من نكاح او شبهة فالولد حر وفى اشتراط رقيته خلاف سيجى انشاء الله تعالى هو المختار وكذا ما ورد فى اعطاء القيمة فرضا ونقديا يوم سقط حيا والقيمة لهم لانهم لانه نماء ملكهم وليس كالمسئلة السابقة لثبات الاول ومعنى الاخر ودعا قيل بالاشتراء بها مايكون وقفا معها والمشهور هو الاقوى ولعله مما

لايقبل النزاع

لايقبل النزاع وكذا الوطى المولى فانه كالاجنبى بالنسبة اليها ولاينبغى ان يتصرف شيئا من فوايدها وزوايدها والحكم ان قيل بانتقالها الى الله سبحانه فواضح واما اذا قيل بانتقالها الى الموقوف عليهم فلما تقدم من عدم جوازه وترتب التعزير عليه وان سقط حد الزنا لتطرق الشبهة وحكم الاستيلاد قد تقدم عن قريب فتذكر **قال** واما الصدقة فهى عقد يفتقر الى ايجاب وقبول واقباض ولو قبضها المعطى له من غير رضا المالك لم ينتقل اليه ومن شرطها نية القربة ولا يجوز الرجوع فيها بعد القبض على الاصح لان المقصود بها الاجر وقد حصل فهى كالمعوض عنها هنا مباحث الاول اشتراط الصدقة الى الايجاب والقبول وهو المشهور كساير العقود وانه غير مفيد للملك بدونه ولعل دليلهم فى ذلك افادته الملك مع ذلك بالاجماع والشك فى غيره والاصل بقاء المال على ماكان الى ان يثبت الانتقال واثبات ذلك والمحتاج الامر وفيه غير بين فى النظر القاصر وقولهم فى الاستدلال على عدم اشتراط القبول فى الابراء بقوله سبحانه وان تصدقوا خير لكم دليل على خلافه وكذا عموم مادل على شرعية التصدق وفضيلته والحث عليه بل وعدم الظهار واعلامه للمتصدق عليه والاجزاء بالنية فيما بينه وبين الله وعدم شيوعه بين المسلمين وعدم نقله عن افعال المعصومين ص وانارهم فاجراء اللفظ المشتمل على الايجاب والقبول اللفظيين عند فعله امارات على خلافه معاضد لكل ذلك بالاصل السالم عن المعارض الا ان يثبت ذلك باجماع ونحوه ولم اظفر الى الان به وان اوهمه عبارة الشيخ فى ط حيث قال صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة فى جميع الاحكام من شرطها الايجاب والقبول اللهم الا ان يكون مرادهم اشتراط ماذكروه فيهما فى لزومه وعدم جواز رجوعه لا فى اباحته ويؤيده ما قدمه من تجويز الفضول فى البيع والشراء وفيه ايض تامل لظهور عموم مايجى من الدليل على النهى عن الرجوع فيه ولصدق الصدقة على كل ما اريد به وجه الله تعالى فى الاعيان والافعال **الثانى** القبض بعد الاقباض ممن له اهليته ذلك مطلقا على المشهور كساير العقود وعدم كفاية القبض بغير اذن عن ذلك وعلله الش الفاضل تبعا للمحقق الثانى بكون القبض المعتبر هو الماذون فيه شرعا والمنهى عنه غير منظور اليه كغيره من الوقف والهبة واما ما استثناه الش الفاضل من البيع وانه قد يفيد فايدة وهو نقل الضمان وان وقع من دون اذن مالكه فليس بخروج من كلية ما نحن فيه ولا اخلال فيه فان ضمانه من حيثية اخرى فلم يظهر وجه لاستدراك الش الفاضل بخصوص البيع فان الضمان من اجل اليد ثابت ولو لم يكن منهيا لقوله ص على اليد ما اخذت حتى تؤديه الى ان يظهر المخصص له كالعارية الغير المضمونة ويد الامانة ونحوهما فلم يظهر وجه لاستثنائه من بين الافراد لتطويل الكلام الطناب المقال فى امثال **الثالث** نية القربة والظ كما نبه به الش الفاضل انه اتفاق بين الاصحاب لافادة والمراد به اعطاء المال لحصول التقرب الى الله تعالى ولو كان لتحصيل الثواب والتحرز من العقاب وقال الظاهر كلامهم ان الصدقة لاتثمر الملك بدون القربة مع عدم حاجة الابراء عند الاكثر الى القبول والقربة على الاصح محتجا لقوله سبحانه وان تصدقوا خير لكم مع تعبيره بالتصدق فيه بالابراء الفاضل المجلسى فى بعض تعليقاته على التهذيب قال اعلم ان المقطوع فى كلام الاصحاب اشتراط الصدقة بالقربة وعدم صحتها بدونها ولعل مرادهم عدم اجزاءها فى الواجب وعدم ترتب الثواب فى المستحب والاحكام المختصة بها فيهما لا عدم حصول الملك وان امكن القول به اذا وقعت بلفظ الصدقة لكن فيه بعد انتهى وما نزله من محل كلام الابواد وهو المختار عند الثاء الاخيار فتبصر وغاية توجيه كلامهم ان يقال كما قال الش الفاضل ان الصدقة تطلق على معنيين خاص وعام وان الابراء صدقة بالمعنى العام وكلامهم هنا فى تحقيق المعنى الخاص هذا مع ما تقدم من ان الوقف ايض محسوب من الصدقات ويشهد بذلك الروايات مع ان طايفة من الاصحاب منهم الش الفاضل على عدم اشتراط ذلك فيه فهو مؤيد لما خود على اى تقدير فلا ريب ان الاستابعتر

الأصحاب ما لم يعاضده دليل اقوى احوط واولى خصوصا بعد تأيده بالروايات ومما ورد في خصوص ما نحن فيه ما رواه
يب ٤٠٦ من الوقوف علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن هشام وحماد وابن اذينة وابن بكير وغير
واحد كلهم قالوا قال ابو عبد الله ع لا صدقة ولا عتق الا ما اريد به وجه الله تع يب ٦٥ من الباب علي بن
ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله ع نحوه ثم الظ ان مع مصاحبة القربة ولو لتحصيل
والخلاص عن العقاب كما تقدم كاف في المقام والتحرز عن مثله مرتبة الصديقين كما في شان من نزل في حقهم سورة هل اتى
من قوله تع انما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جزاء ولا شكورا فيكون لازما كالهبة المعوضة فلا يجوز الرجوع فيها كلها
ولم يظهر خلاف في المسئلة الا من الشيخ حيث قال ان صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة في جميع الأحكام ومن شرطها الإيجاب
والقبول ولا يلزم الا بالقبض وكل من له الرجوع في الهبة له الرجوع في الصدقة عليه وفي تعليل المص اشعار بورود كلامه
على تقدير مساواتها للهبة وهو اه الشـ الفاضل حتى قال لو فرض للهبة التقرب كان عوضا كالصدقة ولم يجز الرجوع فيها
وسيجي مزيد بيان لذلك انشاء الله تع في مباحث الهبة واستدل لذلك بما رواه يب ٤٠٤ منه صح عن يونس
بن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله ع عن الرجل يتصدق بالصدقة ثم يعود في صدقته فقال
قال رسول الله صـ انما مثل الذي يتصدق بالصدقة ثم يعود فيها مثل الذي يقي ثم يعود في قيئه وهذا المضمون مذكور
في غيرها من الأخبار مثل صحيحة الحلبي ورواية جراح المدائني اللتين رواهما يب ١١ في ٧ بص ١٢ من رقام النحل
عن الحسين بن سعيد عن النضر بن سويد عن القسم بن سليمان عن جراح المدائني عن ابي عبد الله ع انه قال في الرجل
يرتد في الصدقة قال كالذي يرتد في قيئه يب ١٢ منه بص ١٣ من الباب عنه عن ابن ابي عمير عن حماد عن
الحلبي عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله صـ انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه والجواب التمسك بامثالها
لا يخلو عن بعد لظهور ان الغرض منه الاستعارة والاستنكار في مقام الخطابة لكي ينزجر الانسان في مثله فان ذلك
مستهجن عند ذوي المروات وقد اعترف بهذا المعنى الشـ ره في بحث التصرف في مباحث الهبة فان هذا المضمون قد ورد في
اخبار عديدة ايضا بلفظ الهبة فالأولى التمسك لذلك باخبار كثيرة دالة على المنع من الرجوع فيها مط مثل ما رواه
يب ٤٠٨ من الوقف كق عن احمد بن محمد عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد عن جعفر عن
ابيه عليهما السلام قال من تصدق بصدقة ثم ردت عليه فلا يأكلها لانه لا شريك لله عز وجل في شيء مما جعل له انما هو بمنزلة
العتاقة لا يصلح ردها بعد ما يعتق يب ٦٩ من الباب علي بن الحسن بن فضال عن عمرو بن عثمان
عن عبد الله بن المغيرة عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع عن ابيه عليهما السلام مثلها مع ادنى تغيير يب ١٥
من الباب صح احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في حديث قال لا يرجع
في الصدقة اذا ابتغى بها وجه الله عز وجل يب ١٦ منه ح كصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي
عمير عن جميل قال قلت لابي عبد الله ع الرجل يتصدق على ولده بصدقة وهم صغار اله ان يرجع فيها قال لا الصدقة
لله عز وجل يب ٢٣ ٢ من فكز د وروى موسى بن بكر عن الحكم قال قلت لابي عبد الله ع ان
والدي تصدق علي بدار ثم بدا له ان يرجع فيها وان قضاتنا يقضون علي بها فقال نعم ما قضت به قضاتكم و
بئس ما يصنع والدك انما الصدقة لله عز وجل فما جعل لله فلا رجعة له فيه يب ٢ من النحل احمد بن محمد
عن ابن فضال عن ابن بكير عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله ع في حديث قال لا ينبغي لمن اعطى شيئا لله ان يرجع فيه

بلغ

صح قوبل بنسخة ... [illegible]

يب ٥ من الباب صح محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه
سئل عن رجل كانت له جارية فاذته امرأته فيها فقال هي عليك صدقة فقال ان كان قال ذلك لله فليمضها وان لم يقل فله
ان يرجع ان شاء فيها يب ٢١ منه علي بن الحسن فضال عن العباس بن عامر عن داود بن الحصين عن
ابي عبد الله ع قال سألته هل لاحد ان يرجع في صدقة او هبة قال اما ما تصدق به لله فلا واما الهبة والنحلة فيرجع
فيها حازها او لم يحزها وان كانت لذي قرابة يب ٢٧ منه ح في رواية معلى بن خنيس قريب منه و
في غير ما ذكر من الأخبار ايضا دلالة وتاييد لما ذكر وانما تركته لضيق المجال والله الموفق المتعال واما ما رواه يب ع
من النحل بص ٤ منه عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن ابان عن ابي مريم قال اذا تصدق الرجل بصدقة او هبة
قبضها صاحبها او لم يقبضها علمت او لم تعلم فهي جائزة يب ٧ منه بص ٥ منه عنه عن فضالة عن ابان عن
عبد الرحمن بن سيابة عن ابي عبد الله ع وقد تقدمتا فالظ ان المراد بالجائزة الممضاة فينبغي حملها في غير المقبوضة على الا
ستحباب كما يؤيده الخبر عبيد بن زرارة كما فعله الشيخ ره واحتمل الحمل على التقية معللا بانه مذهب بعض العامة
وفي التفصيل عن المقنع عن الحلبي انه سأل الصادق ع عن صدقة الغلام اذا لم يحتلم قال نعم لا باس به اذا وضعها
في موضع الصدقة وقد ورد اخبار في اخراج الزكوة عن علانية لحل السر في ذلك لحصول الغبطة له في امثاله لكونه حاجبا
له عن الآفات وموجبا لنماء المال والمنال وسلامة الحال ولا ريب ان الأسباب الأمكان من الولي اولى والله تع يعلم حقيقة الأحوال
وقد ورد اخبار في المنع عن تملك ما تصدق به مثل ما رواه الفقيه عن الحسن بن طريف عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه ان
عليا ع كان يقول من تصدق بصدقة فردت عليه فلا يجوز له اكلها ولا يجوز له الا انفاقها انما منزلتها بمنزلة العتق لله ولو
ان رجلا اعتق عبدا لله فرد ذلك العبد لم يرجع في الأمر الذي جعله لله كذلك لا يرجع في الصدقة وعنه الداعي قال ع من تصدق
بصدقة ثم ردت فلا يبيعها ولا يأكلها لانه لا شريك له في شيء مما جعل لله انما هي بمنزلة العتاقة لا يصلح له ردها بعد ما يعتق
وعنه ع في الرجل يخرج بالصدقة ليعطيها السائل فيجده قد ذهب قال فليعطها غيره ولا يردها في ماله وقد ورد في بعض
الأخبار كراهة ادخالها في ماله ولو بالشراء قال والصدقة المفروضة محرمة على بني هاشم الا في الصدقة
بعد القبض سواء عوض عنها او لم يعوض رحما كانت ام اجنبيا على الاصح تحقيق المقام وان كان بكتاب الزكوة انسب لكن لا
باس ان نذكر شيئا من الادلة ههنا اتباعا للمص المحقق ره في مباحث الأول لا خلاف بين علماء الأسلام على ما حكاه
العلامة في المنتهى والتذكرة والمص المحقق في المعتبر في تحريم زكوة غير الهاشمي عليه من غير سهم العاملين وكذا من سهمهم اذا
كان من العمال والشيخ في ط وابن ادريس في السرائر نقلا عن قوم جوازه والظ المعلوم بالتتبع التام ارادة العامة من ذلك
اللفظ وعلى اي تقدير فالمعتمد هو الأول لما تقدم من الاجماع وعدم ظهور الخلاف ومما رواه يب ١
من ما يحل لبني هاشم عن محمد بن يعقوب عن كا الزكوة ١ من قطا [١٩] احمد بن ادريس عن محمد بن عبد الجبار
ومحمد بن اسمعيل عن الفضل بن شاذان جميعا عن صفوان بن يحيى عن عيص بن القسم عن ابي عبد الله ع قال ان
اناسا من بني هاشم اتوا رسول الله صـ فسألوه ان يستعملهم على صدقات المواشي وقالوا يكون لنا هذا السهم الذي
جعله الله عز وجل للعاملين عليها فنحن اولى به فقال رسول الله صـ يا بني عبد المطلب ان الصدقة لا تحل لي ولا لكم ولكني
قد وعدت الشفاعة ثم قال ابو عبد الله ع اشهد قد وعدها فما ظنكم يا بني عبد المطلب اذا اخذت بحلقة باب الجنة اتروني
مؤثرا عليكم غيركم وفي كا فاكاف والله لقد وعدها يب ٢ من الباب وعنه عن كا ٢ من الباب علي بن ابراهيم

صدقة الهاشمي او صدقة غيره عند الاضطرار
ولا باس بالصدقة المندوبة عليهم لا يجوز الرجوع
صح

عن ابيه عن حماد عن حريز عن محمد بن مسلم وابي بصير وزرارة عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
ان الصدقة اوساخ ايدي الناس وان الله قد كا٤ حرم علي منها ومن غيرها ما قد حرمه فان الصدقة لا تحل لبني عبد
المطلب ثم قال اما والله لو قد قمت على باب الجنة ثم اخذت بحلقته لقد علمتم اني لا اوثر عليكم فارضوا لانفسكم بما رضي
الله ورسوله لكم قالوا قد رضينا **بيان** استقطاب ابا بصير كما نبه به الشهيد المحقق ره **يب ٥** منه
محمد بن علي بن محبوب عن احمد بن محمد عن الحسين عن النضر عن ابن سنان عن ابي عبد الله ع قال لا تحل الصدقة لولد
العباس ولا لنظرائهم من بني هاشم **كا ٥** منه حميد بن زياد عن سماعة بن مهران عن غير واحد عن ابان بن عثمان
عن اسمعيل بن الفضل الهاشمي قال سالت ابا عبد الله ع عن الصدقة التي حرمت على بني هاشم ما هي قال هي الزكوة
قلت فتحل صدقة بعضهم على بعض قال نعم **يب ٣** منه الحسين بن سعيد عن القسم بن محمد عن حماد بن عثمان عن اسمعيل
بن الفضل الهاشمي نحوه واما ما رواه **يب ٨** منه عن علي بن الحسن بن فضال عن عبد الرحمن بن ابي هاشم عن ابي
خديجة عن ابي عبد الله ع قال اعطوا من الزكوة بني هاشم من ارادها منهم فانما تحل لهم وانما تحرم على النبي صلى الله عليه وآله وعلى الامام الذي
يكون بعده وعلى الائمة عليهم السلام فابو خديجة قد ضعفه الشيخ وان وثقه النجاشي وذكر الشيخ ان الاصل في هذا الخبر ابو خديجة
وان تكرر في الكتب ولم يروه غيره قال ويحتمل ان يكون اراد ع في حال الضرورة ويكون وجه اختصاص الائمة عليهم السلام منهم
بالذكر في الجزاء ان الائمة ع لا يضطرون الى اكل الزكوات والتقوت بها وغيرهم من بني عبد المطلب قد يضطرون الى ذلك
يب ١٣ منه محمد بن يعقوب عن **كا** الزكوة ٣ من **قط** ٩٠ محمد بن اسمعيل عن الفضل بن شاذان
عن صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن الحجاج عن جعفر بن ابراهيم الهاشمي عن ابي عبد الله ع قال قلت له اتحل
الصدقة لبني هاشم فقال انما تلك الصدقة الواجبة على الناس لا تحل لها فاما غير ذلك فليس به باس ولو كان كذلك
ما استطاعوا ان يخرجوا الى مكة هذه المياه عامتها صدقة **الثاني** لا خلاف عندنا في حلية صدقة بعضهم على
بعض وان كان من الزكوة الواجبة عندنا ونسبه العلامة في المنتهى الى فتوى علمائنا مؤذنا بالاجماع ويدل على
ذلك رواية اسمعيل بن الفضل السابقة وما رواه **يب ١١** منه علي بن الحسن بن فضال عن
جعفر ابراهيم بن هاشم عن حماد بن عيسى عن حريز عن زرارة عن ابي عبد الله ع قال قلت له صدقات بني هاشم
بعضهم على بعض تحل لهم فقال نعم صدقة رسول الله صلى الله عليه وآله تحل لجميع الناس من بني هاشم وغيرهم وصدقات بعضهم
على بعض تحل لهم ولا تحل لهم صدقات انسان غريب **يب ٧** منه علي بن الحسن بن فضال عن جعفر بن
محمد بن حكيم عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله ع قال سالته هل لبني هاشم الصدقة قال لا قلت تحل لمواليهم قال
تحل لمواليهم ولا تحل لهم الا صدقات بعضهم على بعض **يب ٩** منه سعيد بن عبد الله عن موسى بن الحسن قال تحل لمواليهم
الحسن عن محمد بن عبد الحميد عن المفضل بن صالح عن ابي اسامة زيد الشحام عن ابي عبد الله ع قال سالته عن الصدقة
التي حرمت عليهم فقال هي الزكوة المفروضة ولم يحرم علينا صدقة بعضنا على بعض العرب **٧ ٣ ١٣** احمد بن محمد بن
عيسى عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال سالته يعني الرضا ع عن الصدقة تحل لبني هاشم فقال لا ولكن صدقات بعضهم
على بعض تحل لهم **الثالث** المراد من بني هاشم اعقابهم وقد حصروه في اولاد عبد الله وابي طالب والعباس والحارث
وابي لهب والمنقول ان لابي طالب كان عشر بنين وست بنات ولم يعقب هاشم الا من عبد المطلب ولم يعقب عبد المطلب
الا من الخمسة المتقدمة وقال الشيخ في النهاية ان بني هاشم هم الذين ينسبون الى امير المؤمنين وجعفر بن ابي طالب وعقيل بن

ابو طالب

ابي طالب وعباس بن عبد المطلب والصحيح هو الاول على ما شهد به ابن ادريس واعتذر للشيخ في ايراده مضمون ما ورد
من الرواية الواحدة وعن المفيد وابن جنيد نقل قول بتحريم الزكوة على بني عبد المطلب وهو عم عبد المطلب ويشهد له ما ورد عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال الصدقة لا تحل لي ولا لكم يا بني عبد المطلب وعن الصادق ع انه قال لا تحل الصدقة لولد العباس ولا لنظرائهم
من بني هاشم واحتج للقول الاخر بما رواه الشيخ في يب **بص ٥** من **يزب** عن زرارة عن
ابي عبد الله ع في حديث قال لو كان العدل ما احتاج هاشمي ولا مطلبي الى صدقة ان الله جعل لهم في كتابه ما كان
فيه سعتهم ثم قال ان الرجل اذا لم يجد شيئا حلت له الميتة والصدقة لا تحل لاحد منهم الا ان لا يجد شيئا ويكون ممن
تحل له الميتة **الرابع** اختلف الاصحاب في قدر ما يجوز لهم ابان الحاجة والاضطرار فقيل بعدم تقديرها بقدر ونسبه
في المختلف الى الاكثر واحتج له بان المفروض اباحة الزكوة له فلا يتقدر بقدر لعموم ما دل على عدم تقدير الزكوة وجواز اعطاء
ما يغني الفقير وضعفه ظاهر كما قاله بعض العلماء فان المقطوع حرمة الزكوة عليه وان منشأ الحل الاضطرار وما
يرتكب للضرورة يرتكب بقدرها سيما بعد ورود ما سنطلع عليه من الاخبار وقيل بعدم التجاوز عن حد الضرورة
واستقربه العلامة في المنتهى والشهيد في الدروس ووافقهم جماعة من المتاخرين وهو الاقرب لما تقدم في
حديث زرارة السابقة ويؤيده عموم ما دل على المنع فيقتصر في ما خرج عنه بالاتفاق ويبقى الباقي تحت العام
وفسر بعضهم مقدار الضرورة بقوت يوم وليلة ومقتضى ما ذكر من الرواية الامر اضيق منه عليهم **الخامس**
اختلف الاصحاب في اختصاص الحرمة بالزكوة الواجبة ام يعم كل صدقة واجبة كالكفارات والمنذورة والموصى
بها وغيرها فالاقرب الحل كما قواه الشيخ الفاضل ره وفاقا للعلامة في عد والمحقق الثاني واحتمل في كره المنع
وهو الظاهر من اطلاق المص ههنا وسكت عنها في كتاب الزكوة حيث خص الزكوة بالتحريم اولى ثم افتى بحل المندوبة
ويدل على المشهور الاصل وعدم ثبوت الحرمة والاطلاق محمول على الغالب ورواية جعفر بن ابراهيم الهاشمي
ورواية جعفر بن ابراهيم الجعفري المتقدمتان وما رواه **بص ٢** من **يزب** ١٧ عن زيد الشحام عن ابي
عبد الله ع قال سالته عن الصدقة التي حرمت عليهم ما هي فقال الزكوة **السادس** جواز اعطائهم من المندوبة
مما لم يظهر مخالف فيه بيننا وقد نفاه الشيخ الفاضل ايضا ونسبه في المنتهى الى علمائنا الظاهر في الاجماع وفيما
تقدم من الروايات دلالات عليه وهي مع عدم ظهور معارض لها كاف لافادة المط ويؤيده كثرة ما ورد
في الحث على احسانهم وكفاية مهماتهم مثل ما رواه **كا** الزكوة ٨ من **قط** ٨٩ عن عدة من اصحابنا عن
احمد بن ابي عبد الله ع عن النوفلي عن عيسى بن عبد الله ع عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله
من صنع الى احد من اهل بيتي يدا كافيته به يوم القيمة **كا ٩** من الباب وعنه عن ابيه عن بعض اصحابنا عن
ابي عبد الله ع قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله اني شافع يوم القيمة لاربعة اصناف ولو جاؤا بذنوب اهل الدنيا
رجل نصر ذريتي ورجل بذل ماله لذريتي عند المضيق ورجل احب ذريتي باللسان وبالقلب ورجل سعى في حوائج
ذريتي اذا طردوا او شردوا وفي كره خص جواز ذلك بغير النبي صلى الله عليه وآله والحق به الائمة عليهم السلام محتجا ببعض التعليلات و
الاستحسانات حتى تنبجوا شربهم عن سقايات مكة الى العامة والحق خلافه لما تقدم في الروايات ويزيده بيانا
ما رواه **يب ١٢** من الباب سعد بن عبد الله عن احمد بن محمد عن الحسين بن سعيد عن محمد بن ابي عمير
عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله ع انه قال لو حرمت علينا الصدقة لم يحل لنا ان نخرج الى مكة لان كل ما بين مكة

والمدينة فهو صدقة اذ المنصدق في امثال تلك الخيرات الجاريات النافعات بل الصدقة بالمعنى العام شامل لكل ما يتقرب به الى
الله والى ان كان من لطلايا وادار الاحاس وهو المشاهد المعلوم بعدم تحرزهم والائمة المستخلفين من امته عن شئ من
ذلك ولو كانوا عليهم السلم مجوزين عن السقايات في طريق مكة لشاع وذاع ووصل الى الاسماع الى الاسقاع فضلا عن
وصول خلافه بالشاع ويؤيده ما رواه في القرب ٧ع٦ ٣ ١ عن احمد بن محمد بن عيسى عن احمد بن محمد بن ابي
نصر عن الرضا ع قال فقلت له جعلت فداك اذا خرجنا الى مكة كيف تصنع بهذه المياه المتصلة بين مكة والمدينة
وعامتها صدقات قال سمي فيها شئ فقلت منها عين ابن بزيع وغيره قال وهذه لهم فينبغي ان يخص حرمة الصدقات عليهم
بالواجبات مطلقا او المندوبات الخسيسة المنفرة للطباع كالصدقات للمرضى وغيرها السابع لا اعرف خلافا في جواز اخذ
مواليهم يعني عتقائهم كما صرح به في المنتهى من الزكوة بعد دخولهم في الاصناف الثمانية والدليل عليه دخولهم تحت العمومات
مع تسوية الخلق في التكاليف الشرعية مع عدم ظهور المخرج عنها وخصوص ما تقدم في رواية جميل وغيره وما رواه
يب ١ع من ما يحل لبني هاشم من الزكوة بص ٧ منه عن محمد بن يعقوب عن كا الزكوة ٩
من قط ٢٩ عن محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن محمد بن اسمعيل عن ثعلبة بن ميمون قال كان ابو عبد الله ع
يسئل شهابا من زكوته لمواليه وانما حرمت الزكوة عليهم دون مواليهم كا الزكوة ٤ من قط عن محمد بن يحيى
عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسين بن سعيد عن علي بن النعمان عن سعيد بن عبد الله الأعرج قال قلت لابي
عبد الله ع اتحل الصدقة لموالي بني هاشم قال نعم واما ما رواه يب ع من الباب بص ٢ من ٤ ف ١٨
عن حريز عن زرارة عن ابي عبد الله ع قال مواليهم منهم ولا تحل الصدقة من الغريب لمواليهم ولا باس بصدقات مواليهم
عليهم فقد حمله الشيخ على ان يكون المراد مماليكهم كما هو احد معانيها فان نفقاتهم واجبة عليهم والمملوك لا يعطى الزكوة
وحسنه في الذخيرة جمعا بين الأخبار مهما امكن واحتمل الشيخ حملها على ضرب من الكراهية وفي لف عن ابن جنيد كراهتها
لعتقهم وتحريمها لمملوكهم واستوجهه وهو وجه حسن الجمع بين الأخبار والله تع يعلم حقايق الاحكام وتفصيل الكلام
وتحقيق المقام ذا ابى على ما ذكره ههنا على ذمة كتاب الزكوة من مقتضى مستقصى الاجتهاد وسيذكره في خصايص النبي ص
في اوايل كتاب النكاح شيئا منها فليطلب من اراد الاستقصاء منها والله ولي الاخرة والأولى قال ويجوز
الصدقة على الذمي وان كان اجنبيا لقوله ص على كل كبد حراء اجر ولقوله تع لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في
الدين الآية قد تقدم في مبحث الوقف عليهم ما فيه الغنية من الاقوال والأخبار وما هو الأشبه المختار وفي الدروس
نقلا عن الحسن بن عقيل المنع من الصدقة على غير المؤمن مطلقا والاشهر جواز التصدق عليهم ويزيده بيانا ما رواه
كا الزكوة ١ من نو عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن حماد بن عيسى عن حريز عن سدير الصيرفي قال قلت لابي
عبد الله ع اطعم سايلا لا اعرفه مسلما قال قال نعم اعط من لا تعرفه بولاية ولا عداوة للحق ان الله عز وجل يقول وقولوا
للناس حسنا ولا تطعم من نصب لشئ من الحق اودعى الى شئ من الباطل كا الزكوة ٣ من نو ٥٧ احمد بن محمد عن
محمد بن علي عن الحكم بن مسكين عن عمرو بن ابي نصر قال قلت لابي عبد الله ع ان اهل البوادي يقتحمون علينا وفيهم اليهود
والنصارى والمجوس فنتصدق عليهم فقال نعم قال صدقة السر افضل من صدقة الجهر الا ان يتهم في ترك
المواساة فيظهرها دفعا للتهمة فضيلة صدقة السر كما قاله الشاه الفاضل موضع وفاق ويدل عليه قوله سبحانه وان تخفوها
وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم ومن الروايات ما رواه كا الزكوة ١ من ن عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن جعفر بن محمد

الاشعري

الاشعري عن ابن القداح عن ابي عبد الله ع عن ابيه قال قال رسول الله ص صدقة السر تطفئ غضب الرب كا ٢ من الباب عن
الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن علي بن مرداس عن صفوان بن يحيى والحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن بن ٩
من من يط عن عمار الساباطي قال قال لي ابو عبد الله ع الصدقة والله في السر افضل من الصدقة في العلانية وكذلك والله
العبادة في السر افضل منها في العلانية كا ٣ منه عن عدة من اصحابنا عن احمد بن ابي عبد الله عن ابيه عن صفوان بن يحيى
عن عبد الله بن الوليد الوصافي عن ابي جعفر ع قال يه ١ من يط ١٢ قال رسول الله ص صدقة السر تطفئ غضب الرب
تبارك وتع بيان في بعض جل جلاله مكان تبارك وتع وفي ثواب الاعمال عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن احمد بن ابي
عبد الله عن ابيه عن الحسين بن مخلد عن ابان الاحمر عن ابي اسامة قال كان علي بن الحسين ع يقول ان صدقة السر تطفى
غضب الرب وفيه عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن احمد بن ابي عبد الله محمد عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن محمد بن ؟
عفان عن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله ع قال الصدقة العلانية تدفع سبعين نوعا من البلاء وصدقة السر تطفئ غضب الرب
بيو منه د قال ع يعني الصادق باكروا بالصدقة فان البلايا لا تتخطاها ومن تصدق بصدقة اول النهار دفع الله عنه
شر ما ينزل من السماء في ذلك اليوم فان تصدق في اول الليل دفع الله عنه شر ما ينزل من السماء في تلك الليلة و
قال رسول الله ص ان الله لا اله الا هو ليدفع بالصدقة الداء والدبيلة والحرق والغرق والهدم والجنون وعد ع سبعين
بابا من الشر وقال ع اعطه ولو دون الدرهم قلت اكثر ما يعطى قال اربعة دوانيق وقال يعني ابا جعفر ع اعط السائل
ولو على فرس يه ١٢ منه وقال الصادق ع في السؤال اطعموا ثلثا وان شئتم ان تزدادوا فازدادوا وا فقد اديتم حقكم
وورد في فضيلة صدقة الليل ما ورد ومن ذلك ما رواه كا الزكوة ١ من نا عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابن ابي
عمير عن هشام بن سالم قال كان ابو عبد الله ع اذا اعتم وذهب من الليل شطره اخذ جرابا فيه خبز ولحم والدراهم فحمله على
عنقه ثم ذهب به الى اهل الحاجة من اهل المدينة فقسمه فيهم ولا يعرفونه فلما مضى ابو عبد الله ع فقد وا ذلك فعلموا
انه كان ابا عبد الله صلوات الله عليه بيان اعتم اي صلى صلوة العتمة يعني العشاء الآخرة قال في الوافي وقال في
المصباح المنير العتمة من الليل بعد غيبوبة الشفق الى اخر الثلث الاول واعتم دخل في العتمة مثل اصبح دخل في الصباح
وهذا المعنى انسب بالحديث كا ٢ من الباب علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع عن
ابائه عليهم السلم قال قال رسول الله ص اذا طرقكم سائل ذكر بليل فلا تردوه وروى الصدوق في ٢٩٧ من ثواب الاعمال
عن حمزة بن محمد عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن فضال عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال الصدقة بالليل
تدفع ميتة السوء وتدفع سبعين نوعا من البلاء وصدقة السر تطفئ غضب الرب عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن ابي عبد الله
عن ابيه عن الحسين بن مخلد عن ابان الاحمر عن ابي اسامة عن ابي عبد الله ع قال كان علي بن الحسين يقول صدقة الليل
تطفئ غضب الرب وورد في خصوص صدقة النهار ٩٨ ٢ من ثواب الأعمال اخبار كثيرة وينبغي ان يبتدئ بالنوال قبل
السؤال فقد روى كا عن احمد بن ادريس وغيره عن محمد بن احمد عن احمد بن نوح بن عبد الله عن الزهري رفعه
عن ابي عبد الله ع قال المعروف ابتداء واما من اعطيته بعد مسألته فانما كافيته بما بذل من وجهه الحديث ويحرم
المن بعد الصدقة فقد روي به امراة في حديث المناهي عن النبي ص انه قال من اصطنع الى اخيه معروفا فامتن به حبط
الله عمله وثبت وزره ولم يشكر له سعيه ثم قال ع يقول الله عز وجل حرمت الجنة على المنان والبخيل والقتات وهو النمام الا
ومن تصدق بصدقة فله بوزن كل درهم مثل جبل احد من نعيم الجنة ومن مشى بصدقة الى محتاج كان له كاجر صاحبها من غير ان

بنقص من جره شي الخصال عن الخليل بن احمد عن ابن حريد عن ابي موسى عن عبد الرحمن عن شعبة
عن الاعمش عن سليمان بن مسهر عن حارثة بن الحر عن ابي ذر عن النبي صلى الله عليه وآله قال ثلثة لا يكلمهم الله المنان الذي لا يعطي
شيئا الا بمنة والمسبل ازاره والمنفق سلعته بالحلف الفاجر والاخبار في هذه الاحكام كثيرة في كتب الاصحاب وفيما
ذكره كفاية لاولي الالباب ويدل على رجحان اعلان الفرايض ما رواه كا الزكوة ١ من ص عن علي بن
ابراهيم عن ابيه عن ابن فضال عن ابن بكير عن رجل عن ابي جعفر عم في قوله عز وجل ان تبدوا الصدقات فنعما
هي قال يعني الزكوة المفروضة قال قلت وان تخفوها وتؤتوها الفقراء قال يعني النافلة انهم كانوا يستحبون
اظهار الفرايض وكتمان النوافل يب ٣ من الزيادات في الزكوة محمد بن يعقوب عن كا علي بن
ابراهيم عن احمد بن محمد عن احمد بن خالد عن عبد الله بن يحيى عن عبد الله بن مسكان عن ابي بصير قال
قلت لابي عبد الله عم قول الله عز وجل انما الصدقات للفقراء والمساكين قال الفقير الذي لا يسأل الناس
والمسكين اجهد منه والبائس اجهدهم فكل ما فرض الله عز وجل عليك فاعلانه افضل من اسراره
وما كان تطوعا فاسراره افضل من اعلانه ولو ان رجلا حمل زكوة ماله على عاتقه فقسمها علانية كان ذلك
حسنا جميلا يب ٣١ من الباب وعنه عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن اسحق بن
عمار عن ابي عبد الله عم في قول الله عز وجل وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم فقال هي سوى
الزكوة فان الزكوة علانية غير سر وينبغي استدعاء الدعاء عن السايل فقد روي في الثواب ٩٩ عن ابيه
عن سعد بن عبد الله عن احمد بن محمد عن الحسن بن علي بن فضال عن مثنى الحناط عن ابي بصير عن ابي
عبد الله عم قال قال علي بن الحسين عم ما من رجل تصدق على مسكين مستضعف فدعا له المسكين بشيء
تلك الساعة الا استجيب له وفي يه ٥ من يط ١٩ عن الصادق عم انه قال يستحب للمريض ان يعطي السايل
بيده ويأمر السايل ان يدعو له ... من الباب وسئل الصادق عم عن السايل يسئل ولا يدرى ما
هو فقال اعط من وقعت في قلبك الرحمة وقال عم اذا اعطيتموهم فلقنوهم الدعاء فانه يستجاب
لهم فيكم ولا يستجاب لهم في انفسهم

بلغ

كتاب السكنى والحبس

قال كتاب السكنى والحبس

وهي عقد يفتقر الى الايجاب والقبول والقبض وفايدتها التسليط على استيفاء المنفعة مع بقاء الملك على مالكه
وتختلف عليها الاسماء بحسب اختلاف الاضافة فاذا اقترنت بالعمر قيل عمرى وبالاسكان قيل سكنى وبالمدة قيل رقبى اما
من الارتقاب او من رقبة الملك والعبارة عن العقد ان يقول اسكنتك او اعمرتك او ارقبتك او ما جرى مجرى
ذلك هذه الدار او هذه الارض او هذه المسكن عمرك او عمري او مدة معينة فتلزم بالقبض وقيل لا تلزم وقيل تلزم ان
قصد به القربة والاول اشهر ولو قال لك سكنى هذه الدار ما بقيت او حييت جاز وترجع الى المسكن بعد موت
الساكن على الاشبه اما لو قال فاذا مت رجعت الي فانها ترجع قطعا اعلم ان انتقال المنفعة الى الغير على ما قاله
في المهذب اما لازم او لا والثاني العارية والاول اما مع خروج العين عن المالك او لا والاول الوقف
والثاني اما بعوض او لا والاول الاجارة والثاني العمرى قال في المصباح سكنت الدار وفي الدار سكنا من باب
طلب والاسم السكنى وانا ساكن والجمع سكان وقال في المغرب السكنى مصدر سكن الدار وفيها اذا اقام واسم
بمعنى الاسكان كالرقبى بمعنى الارقاب وهي في قولهم داري لك سكنى في محل النصب على الحال على معنى مسكنة
او مسكنة فيها وقال الراغب في المفردات السكنى ان يجعل له السكون في دار بغير اجرة انتهى وخص في مصطلح
الفقهاء بسكنى خاص مع شرايط وآداب كساير الحقايق الشرعية كالحبس ففي النهاية فسره بالوقف وقال في المصباح
يستعمل الحبس في كل موقوف واحدا كان او جماعة وقال في مجمع البحرين ان كانت المنفعة المشترطة مقرونة بالاسكان
فهي السكنى او بمدة فهي الرقبى او بالعمر فهي العمرى وحكم في المهذب بترادف الالفاظ الثلثة والحبس وغيرها باعتبار
الاعتبار فالعبارات مختلفة والعقد واحد وجعلها الش المحقق اعم منها من وجه لعدم اختصاصها بالمسكن
وجعل بعد ذلك السكنى اعم من وجه آخر لشمولها المدة المخصوصة مدة العمر واطلاقها وعادة الفقهاء اتباع
الوقف بالسكنى والحبس لكونهما مناسبين له على المصطلح في حبس الاصل واسبال الثمرة الا ان الادلة باقسامها
من الرقبى والعمرى مختصة بالمكان والحبس يعمها وساير الاشياء والتفرقة بينه وبين الوقف في كونها غير مقيدة
بالتابيد وغير مشترطة بالقربة كالوقف وعلى اي تقدير فالسكنى واخواته من العقود الصحيحة عندنا والمحكي في كره
عن مالك وابي حنيفة بطلان الرقبى وظ مذهب الطايفة المحقة ما ذكره المص المحقق ووافقه العلامة وبه صرح المحقق
الثاني ثم اعلم انه على المشهور من العقود اللازمة المشترطة بالقبول كساير ها والش الفاضل نفى الاشكال في
الحاجة الى الايجاب والقبول في خصوص السكنى اذا كان مقيدا بالعمر او بمدة معينة واما ما سوى ذلك فظاهر
المص على ما استظهره منه ومن غيره انما كذلك معللا باصالة بقاء المال ومنافعه التابعة له على ملك صاحبه
وعدم انتقاله الى غيره بدون صدور قبول منه بعد صدور الايجاب من مالكه واحتمل سقوط القبول هنا
تنزيلا ١٩ اياها منزلة الاباحة بقرينة جواز الرجوع فيها متى شاء واجاب بان غاية الكلام ان يكون من العقود
الجايزة ولا يسقط بذلك عن ضرورة القبول حتى يترتب الاثر عليه واحتمال كونها مع الاطلاق لازمة في مسمى
الاسكان وجواز الرجوع عنها بعد ما تحقق المسمى على ما نقل عنهما من كره لا يخ عن نظر اذ الظ جواز عدم سكنا
بالمرة بعد اجراء الصيغة اللهم الا ان يقال بلزومه من قبل المالك دون القابل كالرهن واما اشتراط القبض فنا
المحقق الثاني ره على القول بلزوم العقد واما على القول بعدم لزومه فلا كالعارية وهل يشترط القربة فيها ايض كساير

الصدقات نقل المص عدم اشتراطها بها وقطع فى القواعد باشتراطها حيث قال ولابد من ايجاب وقبول وقبض ونية
التقرب وقال شارحه المحقق واحتمل حمل الاشتراط على الاشتراط الظاهرة انها شرط الصحة وفيه نظر وصرح فى التحرير بعدم
الاشتراط ووجهه الشيخ المحقق واحتمل حمل الاشتراط على الاشتراط فى حصول الثواب كما حمله عليه الشهيد فى بعض تعليقاته
وغاية ما ذكره المص ره تسليط القابل على استيفاء منفعة السكنى مع بقاء الملك على مالكه والظ كما قاله الشيخ الفاضل
عدم الخلاف فيه بين علمائنا ونبه به على خلاف بعض العامة حيث ذهب بانتقال الملك عن مالكه بذلك الى الساكن
ويمكن استنباط ما ذكروه ههنا من الشرايط من عموم ما ورد فى الصدقات والهبات مع عموم ما ورد فى الوفاء
بالشرط والعقد والقول والعهد فانها ايض نوع منها والاظهر الظفر بدليل خاص ههنا لهذه الخصوصيات ولا الاجماع
بالمعنى الذى هو حجة عندنا والله تعالى يعلم ثم اعلم ان اطلاق السكنى باعتبار المعنى الاسم وكذا العمرى مطابق للغرض من حيث
تعلق الاولى بالاسكان وتعليق الاخرى بالعمر واما الرقبى كما قاله الشيخ الفاضل وغيره اما ماخوذ من الارتقاب
وهو انتظار الامد الذى علقت عليه او من رقبة الملك بمعنى اعطاء الرقبة لينتفع بها فى المدة المشترطة بينهما وفى
كره ان العرب يستعمل العمرى والرقبى فى معنى واحد والعمرى ماخوذ من العمر والرقبى من الرقوب كان كل واحد
يرتقب موت صاحبه والمحكى عن على ع انه قال العمرى والسكنى سواء وبه صرح الشيخ فى ط وقال صور تمايعه
الرقبى صورة العمرى الا ان اللفظ يختلف فانه يقول اعمرتك هذه الدار مدة حيوتك او حيوتى وفى الرقبى يقول
ارقبتك هذه الدار مدة حيوتك ثم قال ومن اصحابنا من قال الرقبى ان يقول جعلت خدمة هذا العبد لك
مدة حيوتك او مدة حيوتى وهو ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك وهذا المعنى هو المنقول
عن ابى الصلاح وابن البراج والحق طول الكلام الشيخ الفاضل فى هذا الباب ولا يترتب عليه كثير فايدة والاولى
ان يذكر ما ورد فى هذا المقام من اخبار الائمة عليهم السلم فنقول روى يب ع ٣ من الوقوف مص ٢
من د فرج ١٨٥ احمد بن محمد عن محمد بن اسمعيل عن محمد بن الفضيل عن ابى الصباح الكنانى عن ابى عبد الله ع قال
سئل عن السكنى والعمرى فقال ان كان جعل السكنى فى حيوته فهو كما شرط وان كان جعلها له ولعقبه حتى يفنى
عقبه فليس لهم ان يبيعوا ولا يورثوا حتى ترجع الدار الى صاحبها الاول يب ٣ ٣ من الباب
مص ١ من د فرج عن الحسن بن محمد بن سماعة عن غير واحد من ابان عن عبد الرحمن بن ابى
عبد الله ع عن حمران قال سألته عن السكنى والعمرى فقال الناس فيه عند شروطهم ان كان شرط حيوته سكن
حيوته وان كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط حتى يفنوا ثم يرد الى صاحب الدار قال ولو قال
اعمرتك هذه الدار لك ولعقبك كان عمرى ولم تنتقل الى المعمر وكان كما لو لم يذكر العقب على الاشبه ما ذكره المص واضح
مما تقدم من الاخبار مع اصالة بقاء المال على مالكه وان لا ينتقل الا بما دل لفظه عليه مع قصده وهو العمدة فى هذا
الباب فلا ينبغى النزاع فيه واحتمال الخلاف الذى يتراءى من الاشبه مع خلو بعض النسخ عنه اشارة الى رد
العامة والى ظاهر عبارة المبسوط حيث ذهب الى جواز شرط العمرى للعقب انه يملكها ح ونقل المحقق الثانى ره وفاقا
لابن الجنيد فى المهذب متابعة القاضى ابن براج ايض لنفى ذلك وانه لا يرجع الى المالك بل يملكها المعمر وليس الكلام فى
اصل مشروعية جعلها للعقب حتى يحتج له برواية ابى الصباح المتقدمة كما يستفاد من الشيخ الفاضل ره بل هى ناص على
خلافه هذا مع ان الظ ان لا خلاف لاحد فى اصل جواز جعل العمرى للعقب عندنا وبه يرشد ما احتج له وهو ان النبى ص

قال اذا جعل

قال اذا جعل اعمر عمرى له ولعقبه فانما هى للذى يعطاها لا ترجع الى الذى اعطاها فانه اعطى عطاء وقعت فيه المواريث
ومع وروده ما ورد من طرقنا لا عبرة باخبارهم عندنا فلا تغفل قال واذا عين السكنى مدة لزمت بالقبض ولا
الرجوع فيها الا بعد انقضائها وكذا لو جعلها عمر المالك لم يرجع وان مات المعمر وينتقل ما كان له الى ورثته حتى يموت المالك
ولو قرنها بعمر المعمر ثم مات لم يكن لوارثه ورجعت الى المالك ولو اطلق المدة ولم يعينها كان له الرجوع متى شاء ما ذكره
المص ههنا قد تقدم فيما سبق بيانه فيلزم ما نعلقه عليه سواء كان معلقا بموت المعمر بكسر الميم او المعمر بفتحها ونفى الشيخ الفاضل
الخلاف عن الاول واستحق الاخير فليس لورثة المالك اخراجه لسبق حقه على حق ثم الحادثة بالوراثة وعن ابن الجنيد انه
فصل ههنا فقال ان كانت قيمة الدار يحيط بها ثلث تركة الميت لم يكن لهم اخراجه وان كان ينقص عنها كان لهم ذلك و
استند فى ذلك على ما رواه يب جم من الوقوف مص ٥ من د فرج عن الحسن بن محبوب
عن خالد بن نافع البجلى عن ابى عبد الله ع قال سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار له مدة حيوته يعنى صاحب الدار فمات
الذى جعل السكنى وبقى الذى جعل له السكنى ارايت ان اراد الورثة ان يخرجوه من الدار الهم ذلك قال فقال ارى ان
تقوم الدار بقيمة عادلة وينظر الى ثلث الميت فان كان فى ثلثه ما يحيط بثمن الدار فليس للورثة ان يخرجوه وان كان الثلث
لا يحيط بثمن الدار فلهم ان يخرجوه قيل له ارايت ان مات الرجل الذى جعل له السكنى بعد موت صاحب الدار يكون السكنى
لورثة الذى جعل له السكنى قال لا قال محمد بن الحسن ما تضمن هذا الخبر من قوله يعنى صاحب الدار حين ذكر ان رجلا جعل لرجل
سكنى دار له فانه غلط من الراوى ووهم منه فى التاويل لان الاحكام التى ذكرها بعد ذلك انما تصح اذا كان قد جعل
السكنى حياة من جعلت له السكنى ثم تقوم وينظر باعتبار الثلث وزيادته ونقصانه ولو كان الامر على ما ذكره المتاول
للحديث من انه كان جعله له مدة حيوته لكان حين مات بطل السكنى ولم يحتج معه الى تقويمه واعتباره بالثلث وقد بينا
ما يدل على ذلك كذا افاد فى التهذيب والاستبصار ويفهم منه موافقة الشيخ فى الكتابين لابن الجنيد وفى المسئلة على الظاهر
وقال بعض الفضلاء يمكن ان يكون المراد بصاحب الدار الساكن لا المالك فيندفع ايراد الشيخ على الراوى لكنه خلاف الظ
كذا افاده الوالد العلامة ره فى بعض تعليقاته على الشرح وطعن الشيخ الفاضل على الرواية بالجهالة او الضعف ولم يعلم
وجها للترديد فان خالد بن نافع مشترك بين رجلين ذكرهما الشيخ فى اصحاب قال فقال خالد بن نافع الاشعرى مولاهم
كوفى قال خالد بن نافع البجلى قال وكلاهما سيان فى الحال بل لو كان الترديد فى الجهالة والصحة لكان له وجه اما بناء
على مذهب جماعة جعلوا الاصل العدالة او من حيث كون الحسن بن محبوب وهو من اهل الاجماع فى الطريق مع صحة
طريق الشيخ ايض اليه نعم خلل المتن على ما ذكره وجهه ما ذكره الشيخ فى التهذيبين وحملها فى لف على الوصية او فى مرض
الموت واورد عليه المحقق الثانى ره بان ذلك لا يوجب اعتبار خروج جميع الدار من الثلث كما يجى تحقيقه فى مبحث
الوصية وبنى العمل على المشهور معللا بان العقد المنجز فى حال الصحة ماض كساير العقود سواء تعلق بعين او منفعة
ويدل عليه عموم قوله ع الناس مسلطون على اموالهم ثم عد الى عبارة الشرح فاعلم ان قوله اما لو انعكس بعد ذكر
التعليق بموت المعمر المالك وفرضه بان قرنت بعمر المعمر فات المالك قبله ليس كما ترى بيانا لما فى المتن فان المحقق فرض
موت المعمر وهو من جعل له السكنى وفرض موته فى تلك الحال لا موت المالك فهو ره فى بيان ابدا محتمل لم يتوجه اليه المص
لان يكون بيانا لقوله كما هو مقتضى المقام ولعل الشيخ المحقق بوضوح ذلك لم يتوجه اليه المص الى شرحه وتصدى لبيان
ما هو الاهم وهو موت المالك قبله ووقع الخلاف فيه وورد فى حقه الرواية على وجه ابلغ واتم واما ما ذكره المص ره فهو

واضح لانقضاء امد ما شرط فى العقد ولم يكن الورثة داخلين فيه بوجه فرجوع المالك الى ما ذكر غير محتاج الى البيان وقد تبين
حكم الموقت ولو بالموت واما لو اطلق ولم يعين المدة فالمشهور كما تقدم انه من العقود الجايزة فللمالك ان يرجع متى شاء
عملا بما رواه يب ٣٦ من الباب مص ٣ من الباب على بن ابراهيم عن ابيه عن ابى عمير عن حماد عن
الحلبى عن ابى عبد الله عم فى الرجل يسكن الرجل داره ولعقبه من بعده قال يجوز وليس لهم ان يبيعوا ولا ان يورثوا قلت
فرجل اسكن داره حياته قال يجوز ذلك قلت فرجل اسكن داره ولم يوقت قال ذلك جايز ويخرجه اذا شاء
يب ٥ ٣ منه عن احمد بن محمد عن ابن فضال عن احمد بن عمر الحلبى عن ابيه عن ابى عبد الله عم قال سألته
عن دار لم تقسم فتصدق بعض اهل بنصيبه من الدار قال يجوز قلت ارايت ان كانت هبة قال يجوز قال وسألته
عن رجل اسكن رجلا داره فى حيوته قال يجوز له وليس له ان يخرجه قلت فله ولعقبه قال يجوز وسألته
عن رجل اسكن رجلا دارا ولم يوقت له شيئا قال يخرجه صاحب الدار اذا شاء وجه الدلالة غير محتاج الى البيان
خصوصا بعد تعليقه بالمشية فان الجواز قد يطلق على المعنى الاعم الشامل اللازم وهو معنى الشايع بحسب الشريعة
المقدسة ويظهر من كره ههنا مخالفة ما للمشهور فانه قال فى صورة الاطلاق يلزمه فى المسمى ولو كان بعقد ديوم
بل اقل مما وقعت عليه السكنى وبعد ذلك حكم بجواز رجوع المالك وتبعه المحقق الثانى مستدلا بالرواية الحلبى المذكورة
وهى بالدلالة على خلافه كما نبه به الش الفاضل اظهر واحتمل ان يستدل له بدليل لزوم العقود بالاية ولا اقل من التزامه
محمد الجملة عملا بهما امكن بالدليل ثم يتمسك بالرواية بعد الاية ونظر فيه الش الفاضل وهو فى محله فانها مخصصة بسائر
العقود الجايزة فليكن ما نحن فيه ايض من ذلك للرواية الصحيحة نعم لمن لم يجوز من الاصحاب تخصيص القرآن با
الاحاد كلام فى هذا المقام فظهر حكم السكنى واما الرقبى والعمرى لو اطلقهما فاحتمل القول بفساد العمرى لاحتمال
تعلقه بعمر كل واحد منهما فيفسد للجهالة واحتمل الصحة اقامه لصفاته لاشتراكهما فى كثير من الاحكام وتناسبهما
وكذا القول فى الرقبى بل جعله اولى بالصحة لان اطلاقهما باعتبار رقبة الملك او ارتقاب المدة التى يرتقبها
المالك ممكنة بطريق الحقيقة واستعمالها بمعنى السكنى يكون كاستعمال احد المترادفين مكان الاخر كما تقدم نقله
عن بعض اهل اللغة وان كان التحقيق اختلافهما من جهة اخرى وفى الدروس قطع فى الاولى بالبطلان ولم يتعرض
للاخرى وفى التحرير حكم فيهما بالصحة كالسكنى وحسنه الش الفاضل فى الرقبى والبطلان فى العمرى احسن ومما
يتفرع على المسئلة ما لو اعمر مدة معينة فعلى جواز العمرى قال لا شبهة فى جوازه فيه معللا بانضباطها
بالمدة فهى اولى من الاطلاق وعلى المنع يحتملها الصحة وان منع من الاطلاق والفرق بينهما من حيث انها
مع الاطلاق محمول على عمر احدهما او عمر مطلق معمر غير معين فيتطرق اليهما الجهالة بخلاف ما لو عين المدة
لصراحتها فى قيامها مقام السكنى او الرقبى فيكون صحيحا كاقامة المسلم مقام غيره من افراد البيع الحالى مع التصريح
بارادة الحلول فيكون من اقامة النوع مقام الجنس واقل مراتبه ان يكون من باب المجاز ونفى الش الفاضل عنه
الجودة معللا بان المعتبر فى العقود اللازمة استعمال الالفاظ الحقيقة الصريحة الدلالة وفيما نحن فيه منفى وقطع
فى التحرير بجواز العمرى كذلك وهو المناسب لما حكم بصحتهما مع الاطلاق فيكون مع تعيين المدة اولى

قال وكلما يصح وقفه يصح اعماره من دار ومملوك واثاث ولا تبطل بالبيع بل يجب ان يوفى

العمر ما شرط

العمر ما شرط له واطلاق السكنى يقتضى ان يسكن بنفسه واهله واولاده ولا يجوز ان يسكن غيرهم الا ان يشترط ذلك
ولا يجوز ان يوجر السكنى كما لا يجوز ان يسكن غيره الا باذن المسكن هنا مباحث الاول فى مورد العمرى وهو ما اشار
اليه المص المحقق ره من عدم اختصاصه بمورد السكنى بل ضابطها على ما نبه به الش الفاضل ره مورد الوقف و
هو العين المملوكة التى يمكن اقباضها والانتفاع بها مع بقائها فالدار والحيوان والاثاث والعبد والجارية
كلها داخلة فيها لكن يستباح استخدامها لا وطيها فان استباحة البضع محصورة بالفاظ خاصة من المناكحة و
التحليل وملك الرقبة ولم يقع فيما نحن فيه شىء منها والرقبى ايض فى معناها ويدل على المط فى الجملة ما رواه يب ٤٣
من الوقوف يونس بن عبد الرحمن عن العلاء عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عم عن رجل جعل لذات محرم
جاريته حياتها قال هى لها على النحو الذى قال الثانى جواز بيع اعيان ما جرى عليه الصيغ وعدم بطلانها
بالبيع كالاجارة وهو المشهور بيننا بل نفى المحقق الثانى الخلاف عنه عندنا ويدل عليه ما رواه يب ٣٩
من الباب بص ٤ من رفرح على بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابى عمير عن حسين بن نعيم عن ابى الحسن موسى عم
قال سألته عن رجل جعل دارا سكنى لرجل ايام حياته او جعلها له ولعقبه من بعده هل هى له ولعقبه كما شرط قال نعم
قلت فان احتاج يبيعها قال نعم قلت فينقض بيعه الدار السكنى قال لا ينقض البيع السكنى كذلك سمعت ابا عبد
الله عم قال قال ابو جعفر عم لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه على ان الذى يشتريه لا يملك ما اشترى حتى
ينقضى السكنى على ما شرط وكذلك الاجارة الحديث وهذا الحكم عام فى الاحوال الثلثة واليه ذهب جماعة من الا
صحاب ومنهم ابو جنيد على ما نقل عنه ونقل الشهيد فيه الخلاف وكلام العلامه ره مختلف فيما ففى كتاب الارشاد
قطع بجواز البيع كالمص ههنا وفى التحرير استقرب عدمه معللا بجهالة وقت الانتفاع للمشترى واستشكل الحكم فى
القواعد ولف وكذا فى كره بعد ما جزم فى الاخير بالرواية ووجه الاشكال على ما قالوا فوات المقصود من البيع
فيها وجهالة ابان استحقاقها وقد قطع الاصحاب بمنع بيع سكنى الدار التى تعتد فيها المطلقة الرجعية بالاقراء
لجهالة وقت الانتفاع وتحقق الجهالة فيما نحن فيه اولى لامكان استثناء الزوج مدة يقطع بعدم زيادة المدة عليها
بخلاف المتنازع ونظر فيه الش الفاضل كالمحقق الثانى ره معللا بامكان الانتفاع بالبيع والتخلف نوع خاص منها
وذلك غير قادح ومبنى منعهم فى المطلقة على ما ذكره ههنا ومن قال بالصحة ههنا يقول ثمة ايض ان لم يتحقق اجماع
فيه هذا مع وقوع النص الصحيح فيما نحن فيه فيعمل بالنص فاتحد الصحة هنا بالنص مؤيدا بعموم اوفوا بالعقود وعموم
لزوم الوفاء بالشرط وعدم المنافات بين جواز البيع والسكنى فان مورد الاول استيفاء المنفعة المستحقة له بعد
الاسكان ومورد السكنى المنفعة المملوكة حالة الاسكان وفرق بعضهم بين بيعه من المعمر وغيره فجوز الاول دون
الاخر من اجل استيفائه المنفعة اولا فيستصحب بعد مضى مدة السكنى بخلاف غيره واحتمله فى كره ورده الش الفاضل
عليه باشتراك العلة بينهما على تقدير التسليم فان منشاء البطلان توهم الجهالة وهو جار فيهما ولا يفرق الامر فى
الحالين وما ذكروه فى وجه الفرق بينه وبين المطلقة من احتمال تعيين المدة فيها دون ما نحن فيه غير مسلم لامكان
تعيين مثله ههنا ايض بما لا يعيش المعمر قطعا بعده عادة كما يحكم فى باب المفقود ويقسم ماله وتعتد زوجته
عدة الوفاة ثم احتمل جواز بيع المشترى لو كان هو المعمر جميع منافعها لكونها ملكا له وان كان قبل الشراء لا يمكنه بيعها
لعدم جواز بيع المشترى لو كان هو المعمر افراد منافعها بالبيع ونفى البعد عن جواز الصلح عليها لاحتماله من الجهالة ما لا يحتمله

البيع وجواز المصالحة على المنفعة كالعين فيجوز على هذا التقدير مصالحة المشتري على ما يستحقه من المنفعة مدة عمره بمال معلوم ويصير المشتري مالكا للجميع كما لو كان المعمر ثم المشتري على تقدير الصحة لو كان عالما بحقيقة الحال فلا خيار له وله سائر التصرفات من البيع والهبة والعتق وغيرها وصرح الشهيد الفاضل ببطلان البيع في الثلثة اذا كانت مطلقة على القول بجواز هالك وصحة البيع كما هو شان العقود الجايزة اذا طرء عليه لازم ينافيه وتبعه صاحب الكفاية وعلى اي تقدير يدفع الجهالة بتخيير بين الصبر الى انقضاء المدة مجانا وبين الفسخ بالعيب كما ذكره الشهيد الفاضل ووافق للمحقق الثاني رحمهما الله تعالى ثم اعلم ان العلامة في المختلف بعد ان حكى عن ابن الجنيد صحة البيع قال وللشيخ في ط قول يناسبه وهو انه اذا اوصى بخدمة عبده على التابيد جاز لورثته بيع رقبته على الاقوى ونقل المنع عن قوم معللا بكونه مسلوب المنفعة ونظر الشهيد الفاضل في المناسبة من اجل ان المنفعة المسلوبة في المدة مجهولة المقدار وهو منشأ البطلان وهنا بخلاف مسئلة الوصية فان منفعة الخدمة فيها غير ملحوظة اصلا وانما تعلق الغرض بسائر منافع العبد كعتقه مثلا وهذه منفعة معلومة وقطع النظر عن المجهولة بخلاف المعمر فانه يرتقب منفعته كل حين هذا خلاصة كلامه ره وفيه نظر بين فان المنفعة المقصودة لو كانت منشأ للصحة لا يكون انضمام المجهولة اليها مضرا بالحال اذ العلة الباعثة للبطلان فقد تصور استيفاء المنافع بالمرة لا بوجه الفصل اليها وعدمها فالمناسبة المدعاة للعلامة ره على حالها غير مقدوح بما ذكره الشهيد الفاضل ره فتدبر الثالث ما ذكره المص ره من مقتضى الاطلاق اسكان الاهل والاولاد وكذا الغلام والجارية والمرضعة على ما زاده في كره وجهه معلوم فان الجميع من مقتضيات العادة المتعارفة فلا يتوقف من اجل عدم صراحة الاذن فيها لحصول الاذن الفحوى فيما كان امثالها من مقتضيات العادة وليست السكنى واخواتها ناقلة للملك حتى يتمكن المجعول له من اي تصرف شاء كالاجارة واسكان الاجنبي واعارته للغير وامثالها لان المفروض عدم تحقق الاذن فيما يقصر على مقتضى الصيغة ثم لا يتجاوز عن مقتضى العادة والخلاف منسوب الى ابن ادريس حيث اطلق العنان فجوز اسكان من شاء بل اجارته ونقل تلك المنفعة كيف شاء واراد مثل ما لو تملكها بالاجارة واورد عليه بمنع ملكه بعنوان الاطلاق بل غاية الامر جواز تصرفه فيها بما ذكر من العرف والعادة ولا يزيد عليها والشهيد الفاضل وان بنى العمل على المشهور لكن يظهر قوة كلام ابن ادريس والحق ان مراعاة اصل عصمة مال المسلم ووجوب الاستيذان في التصرف مقتضى لعدم التجاوز عن المشهور وتعليلا به عليه فلا اجاز للمسكن منع ما سوى مقتضى العقد

قال واذا حبس فرسه في سبيل الله او غلامه في خدمة البيت او المسجد لزم ذلك ولم يجز تغييره ما دامت العين باقية اما لو حبس شيئا على رجل ولم يعين وقتا ثم مات الحابس كان ميراثا وكذا لو عين مدة وانقضت كان ميراثا لورثة الحابس لما كانت الاحكام المتعلقة بالحبس مشتركة بينه وبين الوقف الا في التابيد فانه نوع خاص منه فلا حاجة بعد تفصيل الاحكام السابقة من ضرورة الايجاب والقبول والاقباض والقبض وسائر شرايطها الى الاطناب بما يوجب الملال فلذا جرت عادة الفقهاء بالاجمال ههنا فذكر المص عدم الفرق بين الحبس للجهة او الشخص المعين في عدم جواز التغيير بعد تحقق الشرايط كالوقف والظ ان تخصيصه بالذكر من اجل ان يترتب عليه عدم خروج الحبس عن ملكه كالوقف يجري عليه المواريث مراعاة لاعمال النص الوارد فيه من حكم علي عم برد الحبيس وانفاذ المواريث وقال في الدروس يجوز حبس الفرس والبعير في سبيل الله والمملوك في خدمة بيت العبادة ويخرج ذلك عن الملك بالعقد بخلاف الحبس على الانسان فانه يعود الى الحابس او وارثه بعد انقضاء مدة

الحبس

الحبس ومما ورد في ذلك ما رواه **يب ٣٧** من الوقوف عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن عمر بن اذينة قال كنت شاهدا ابن ابي ليلى وقضى في رجل جعل لبعض قرابته غلة داره ولم يوقت وقتا فمات الرجل فحضر ورثته ابن ابي ليلى وحضر قرابته الذي جعل له الدار فقال ابن ابي ليلى ارى ان ادعها على ما تركها صاحبها فقال له محمد بن مسلم الثقفي اما ان علي بن ابي طالب عم قد قضى في هذا المسجد بخلاف ما قضيت فقال وما علمك قال سمعت ابا جعفر محمد بن علي عم يقول قضى علي بن ابي طالب عم برد الحبيس وانفاذ المواريث فقال ابن ابي ليلى هذا عندك في كتاب قال نعم قال فارسل اليه وائتني به قال محمد بن مسلم على ان لا تنظر في الكتاب الا في ذلك الحديث قال لك ذلك فاراه الحديث عن ابي جعفر عم في الكتاب فرد قضيته **يب ٣٨** من الباب احمد بن ابي عبد الله عن عبد الله بن المغيرة عن عبد الرحمن الجعفي قال كنت اختلف الى ابن ابي ليلى في مواريث لنا ليقسمها وكان فيه حبيس وكان يدافعني فلما طال شكوته الى ابي عبد الله عم فقال او ما علم ان رسول الله صلعم امر برد الحبيس وانفاذ المواريث قال فاتيته ففعل كما كان فقلت له اني شكوتك الى جعفر بن محمد عم فقال لي كيف وكيف قال فحلفني ابن ابي ليلى انه قال ذلك فحلفت له فقضى لي بذلك فعلم ان ليس النص منحصرا بمحض حكم علي عم بل بتقرير الباقر والصادق عليهما السلام ايضا من اقوى النصوص لكن بقي الكلام في التفرقة بين الحبس على الجهات وبينه على شخص معين حيث حكموا في الاخير ببطلانه بعد موته او انقضاء مدة لو وقتها اليها دون الاول فاستمر او احكمه ولعل مستندهم ما ظهر لهم من اجماع ونحوه وقد تقدم ان الصدوق ره حمل كل ما ورد في صحة بيع الوقف على الحبس لكن ظاهر وروده ما ورد في الاول وعلله في الدروس بخروجه عن ملكه بمجرد العقد بخلاف الحبس على الانسان ومعلوم ان تخصيص بعض الافراد في كلامهم على سبيل المثال فلذا اختلفوا في التعبير عنه بالفرس والمملوك والبعير فليس امثال ذلك موضعا للمواخذة هذا مع ان المص المحقق دفع الشبهة بقوله اخيرا لو حبس شيئا فيستفاد منه جواز الحبس على كل ما يصلح لهذا الشان وههنا حكم آخر لم يذكره المص لعدم ضمانه ذكر جميع المتفرعات من الاحكام وذكره في عد وهو ما اطلق ولم يقيد بمدة معينة هل له الرجوع عنه ام لا اصح في عد بجواز رجوعه كالسكنى وحسنه الشهيد الفاضل ويحتمل ان يقال انه ان جعله لله فلا يرجع فانه نوع من الصدقة فيشمله عموم ما ورد في المنع عن الرجوع فيها ويحتمل التسلط عليه لعموم الناس مسلطون على اموالهم لكن يعارضه عموم اوفوا بالعقود ولعل عدم وجود قاطع في البين صار منشأ لسكوت المص عنه على العموم اسكتوا عما سكت الله عنه فسقطت المؤاخذات عن الاصحاب لا خيار اذ لا وقع لامثاله في انظار الفقهاء والابرار بل يوردون الكلام و يعبرون عن المرام بما اقتضته الحال من الاجمال والتفصيل والله على كل شئ وكيل ومن جنابه نستدعي الدليل في كل سبيل فانه الوهاب في كل باب والفتاح لكل كتاب

كتاب الهبات

قال كتاب الهبات

والنظر في تحقيقه والحكم الهبة هي العقد المقتضي تمليك العين من غير عوض تمليكا منجزا مجردا عن القربة وقد يعبر عنها بالنحلة
والعطية وهي تفتقر الى الايجاب والقبول والقبض فالايجاب كل لفظ قصد به التمليك المذكور كقوله مثلا وهبتك
وملكتك انما اتى بلفظ الجمع في العنوان نظرا الى اقسامها واصنافها وبملاحظة كون الهبة حقيقة واحدة كساير العقود
عبر عنه الاكثر بلفظ المفرد كما نبه بذلك الفاضل ره ثم اعلم ان الهبة والنحلة والهدية والصدقة الفاظ متقاربة المعاني
لغة وشرعا الا ان الصدقة عطية مشروطة بالقربة شرعا كما يستفاد من صحيحتي زرارة ومحمد بن مسلم وحسنة هشام وحماد
جمع م وابن اذينة وبكير وغيرهم كما تقدمت في حكم الصدقة عنقريب وكذا وقع في كلام من اهل اللغة مثل المطرزي في المغرب
والراغب في مفردات القران وصرح في الاول بان ما جاء في الحديث ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم من باب
المجاز ومعناه تفضل وقال الجوهري الصدقة ما تصدقت به على الفقراء فيظهر منه فرق اخر بينها وبين ساير
اقسام الهبة حيث شرط في المعطى له الفقر والحاجة ومن هذه الجهة يتضح ما قالوه في تحريم الصدقة ولو كان مندوبا
على النبي والائمة وجواز النحلة والهدية لهم عليهم السلم ولكن الظاهر انهما ولو لم يكن المتصدق عليه من ذوي الحاجة
والمسكنة وان كان على ذويها افضل ويدل عليه صدقات فاطمة عليها السلم وامير المؤمنين صلوات الله عليه
وغيرهما وفسر النحل والنحلة طائفة من اهل اللغة بالعطية المطلقة وفي المقاييس اشترط كونها بلا عوض وبه يشبه
قول الراغب وقال الجوهري انه العطية ابتداء من غير عوض ولا استحقاق ونحو من ذلك فسرت الهبة ايضا
الا ان في المفردات حكم بانها اعم من النحلة وصرح بان كل نحلة هبة ولا عكس وقال في ط ان اكثر استعمالها
في هبة الولد وكذا ذكر في التذكرة فهما بعض المعاني جنسان للهبة فيكون اطلاقها عليها من باب اطلاق
الجنس على نوعه واما الهدية فقال الراغب انها مختصة باللطف الذي يهدي بعضنا الى بعض ونحوه
قال ابن فارس وهو قريب مما ذكره الشيخ في ط حيث اشترط فيها قصد التودد والمواصلة وقال الزمخشري
ومن المجاز هداه اي تقدمه كما يتقدم الهادي المهدي ثم قال ومنه اهدى له واليه هدية لانه تقدم امام
الحاجة في مهدي في طبق واشترط جمع من الاصحاب مثل مر في كره فيها النقل والتحويل وفسرها الشهيد الثاني
بانها حمل الموهوب من مكان الى مكان الموهوب منه اعظاما له وتوقيرا قال وبه امتازت عن مطلق الهبة
ولا يطلق لفظها على العقارات الممتنع نقلها وكلمات اهل اللغة غير ابية عنه وتبعه في الكفاية وقال الشيخ
في ط الهبة والصدقة والهدية بمعنى واحد غير انه اذا قصد الثواب والتقرب بالهبة الى الله عز وجل
سميت صدقة واذا قصد به التودد والمواصلة سميت هدية قال ولا يلزم شيء منها الا بالقبض ويظهر
من عبارات جمع من الاصحاب دخول جميع الاقسام تحت الهبة واختاره في الكفاية فلو حلف ان لا يهب
فتصدق او اهدى حنث وبالعكس لا يحنث وبالاول صرح في ط فاذا عرفت ذلك فاعلم ان جوازها
واستحبابها والترغيب اليها بجميع اقسامها مجمع عليه بين الامة ذكر ذلك في المبسوط والسراير والتذكرة
وقد وردبها الكتاب والسنة من طريق العامة والخاصة اما الكتاب فاستدل له بعموم قوله تعالى
على البر وتعاونوا والتقوى فان الهبة بجميع اقسامها من البر وقوله تعالى ليس البر ان تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب
ولكن البر من امن بالله واليوم الاخر واتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ويدل عليه ايضا

قوله سبحانه

قوله سبحانه ولا تنسوا الفضل بينكم وغيرها من العمومات واستدل ايضا بعموم اية التحية وفيه تامل واما السنة فمن طريق
العامة فمثل ما روى ابو قتادة من النبي صلى الله عليه وآله انه صلى الله عليه وآله كان بالهدية صلة بين الناس وعن جابر انه صلى الله عليه وآله قال كل معروف
مرغب فيه وقال صلى الله عليه وآله تهادوا وتحابوا وقال تهادوا فان الهدية تذهب الضغاين ومن طريق الخاصة ما رواه يب ٢٢٤
من المكاسب ق عن محمد بن يعقوب عن كا المعيشة ١ من ق كق علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي
عن السكوني يه ١٢ من م ج عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ش الهدية على ثلثة
وجوه هدية مكافاة وهدية مصانعة وهدية لله عز وجل ورواه في الخصال ٢٨ من ج حدثنا محمد بن علي
ماجيلويه رضي الله عنه قال حدثني عمي محمد بن ابي القسم عن احمد بن ابي عبد الله عن منصور بن العباس عن علي بن
اسباط عن احمد بن عبد الجبار عن جده عن ابي عبد الله عليه السلم قال الهدية على ثلثة وجوه هدية مكافات وهدية
مصانعة وهدية لله عز وجل كا ٢ من الباب عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد واحمد بن محمد جميعا
عن يب ٢٢٧ من المكاسب يه ١٣٣ من الباب يب الحسن ش ابن محبوب عن ابراهيم
الكرخي قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يكون له الضيعة الكبيرة فاذا كان يوم المهرجان او النوروز اهدوا
اليه الشيء ليس هو عليهم يتقربون بذلك اليه فقال اليس هم مصلين قلت بلى قال فليقبل هديتهم وليكافهم كا يب فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لو اهدي الى كراع لقبلت وكان ذلك من الدين ولو ان كافرا او منافقا
اهدى الى وسقا ما قبلت وكان ذلك من الدين ابى الله تعالى زبد المشركين والمنافقين وطعامهم كا ٣
منه ابن محبوب عن سيف بن عميرة عن ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلم قال كانت العرب في الجاهلية على
فرقتين الحل والحمس فكانت الحمس قريشا وكانت الحل ساير العرب فلم يكن احد من الحل الا وله حرمي من الحمس ومن لم
يكن له حرمي من الحمس لم يترك يطوف بالبيت الا عريانا وكان رسول الله صلى الله عليه وآله حرميا لعياض بن حماد المجاشعي وكان
عياض رجلا عظيم الخطر وكان قاضيا لاهل عكاظ في الجاهلية فكان عياض اذا دخل مكة القى عنه ثياب الذنوب
والرجاسة واخذ ثياب رسول الله صلى الله عليه وآله لطهرها فلبسها فطاف بالبيت ثم يردها عليه اذا فرغ من طوافه
فلما ان ظهر رسول الله صلى الله عليه وآله اتاه عياض بهدية فابى رسول الله صلى الله عليه وآله ان يقبلها وقال يا عياض لو اسلمت لقبلت
هديتك ان الله عز وجل ابى لي زبد المشركين ثم ان عياضا بعد ذلك اسلم وحسن اسلامه فاهدى الى
رسول الله صلى الله عليه وآله هدية فقبلها منه كا ٧ من الباب ض عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد بن خالد عن اسمعيل بن
مهران عن سيف بن عميرة عن عمرو بن شمر عن جابر عن ابي عبد الله عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله ياكل الهدية ولا ياكل الصدقة
ويقول تهادوا فان الهدية تسل السخايم وتجلي ضغاين العداوة والاحقاد كا ٨ منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن
النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من تكرمة الرجل لاخيه المسلم ان يقبل تحفته ويتحفه
بما عنده ولا يتكلف له شيئا كا ٩ منه وباسناده قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لو اهدي الى كراع لقبلته كا ١٢
منه يب ٢٣٤ من المكاسب ق علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد
الله عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم لان اهدي الى اخي المسلم هدية تنفعه احب الي من ان اتصدق بمثلها بيان
في يب لاخي مكان الى اخي كا ١٣ منه الحسين بن محمد عن جعفر بن محمد عن عبد الرحمن بن محمد عن محمد بن
ابراهيم الكوفي عن حسين بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله تهادوا وابالنبق تجني المودة والموالاة

كا ٤ ١ منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول
الله ص تهادوا وتحابوا تهادوا فانها تذهب بالضغائن الخصال ٩٧ من ١ حدثنا احمد بن محمد بن يحيى
العطار رضي الله عنه عن ابيه عن سهل بن زياد قال اخبرنا محمد بن سعيد عن اسمعيل بن ابي زياد السكوني عن ابي عبد الله
عليه السلام قال نعم الشيء الهدية امام الحاجة وقال تهادوا تحابوا فان الهدية تذهب بالضغائن ورواه مرسلا وفيه
السخايم موضع الضغاين ومعناهما غير متغاير قال الفيروزابادي السخيمة والسخم بالضم الحقد وسخم بصدره تسخيما اغضبه
وقال الضغن الحقد كالضغينة سر ١ من قعد روى حماد بن عمرو وانس بن محمد عن ابيه جميعا عن جعفر بن محمد
عن ابيه عن جده عن علي بن ابي طالب ع عن النبي ص انه قال له يا علي لو اهدي الي كراع لقبلت ولو دعيت الى كراع لاجبت
كا ١٠ منه علي بن محمد عن يب ٣ ٣ ٢ منه احمد بن محمد عن بعض اصحابه عن ابان عن ابراهيم بن عمر
عن محمد بن مسلم قال قال الجلساء الرجل شركاؤه في الهدية كا ١١ منه يب ٣ ٣ ٣ منه ع احمد بن محمد
عن عثمن بن عيسى رفعه قال اذا اهدي الى الرجل هدية من طعام وعنده قوم فهم شركاؤه فيها الفاكهة وغيرها ورواه
الصدوق ١٥ من فح مرسلا نحوه بر ١ منه قال الصادق ع الهدية في التورية عاقرعيسا
٤ وقال ع نعم الشيء الهدية امام الحاجة ٥ وقال رسول الله ص لو دعيت الى كراع لاجبت ولو اهدي
الي كراع لقبلت ٦ وقال ع عجلوا ردّ ظروف الهدايا فانه اسرع لتواتر ها ٧ وكان ع لا يرد الطيب والحلوا
٨ واتي علي ع بهدية النيروز فقال علي ع ما هذا فقالوا يا امير المؤمنين ع اليوم النيروز فقال ع اصنعوا لنا كل
يوم نيروزا ٩ وروي انه قال ع نوروزنا كل يوم ١٠ وروى ثوير بن ابي فاختة عن ابيه عن علي ع قال
اهدى كسرى للنبي ص فقبل منه واهدى قيصر للنبي ص فقبل منه واهدت له الملوك فقبل منهم بيان قوله ص
لهدايا الملوك مع كفرا كرهم لعله لكون قيصر يومئذ على النصرانية وكسرى من المجوس فيجس فيهم ما لا يجس مع غيرهم
من ساير المشركين فلا منافاة بين قاوما تقدم من ورده ص هدية عياض وكان ذلك ردعا عن كفره والحسن و
القبح قد يعتوران على الشيء بالاعتبار والله ورسوله اعلم بما فصل ١١ وقال ع عدمن لا يعودك واهد الى من لا
يهدي اليك ١٥ وروى عن عيسى بن اعين قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل اهدى الى رجل هدية وهو
يرجوا ثوابها فلم يصبه صاحبها حتى هلك واصاب الرجل هديته بعينها الذي يرجعها ان قدر على ذلك قال لا بأس
ان ياخذه ١٦ وروى عن اسحق بن عمار قال قلت له الرجل الفقير يهدي الى الهدية يتعرض لما عندي فاخذها
ولا اعطيه شيئا ايحل لي قال نعم هو لك حلال ولكن لا تدع ان تعطيه ١٧ وروى محمد بن اسمعيل بن بزيع عن الرضا ع
قال سالته في مسئلة كتب الي فيها محمد بن عبد الله القمي الاشعري فقال المساضياع فيها بيوت يتوان يهدى اليها المجوس
البقر والغنم والدراهم فهل يحل لارباب القرى ان ياخذوا ذلك ولبيوت نيرانهم قوام يقومون عليها فقال ابو الحسن ع
لياخذوا اصحاب القرى من ذلك فلا باس به بيان قوله ع عاقرعيسا هكذا وقعت هذه اللفظة في طائفة
من النسخ وفي بعض منها عاقرعيبا بالباء بعد الباء وفي بعض اخرى عاقرعينا بالعين المهملة والقاء والثاء المثلثة بعد
الياء وفي بعض اخرى عافزعيبا بالغين المعجمة والفاء والياء الموحدة بعد الياء المثناة من تحت وذكر بعضهم في معنى
الاول ان الهدية تقعر عين المهدى اليه فلا يرى بغايب المعطي من العقر بمعنى الجرح وقال بعض الافاضل في معنى الثاني
ان هذا اللفظ عبري بمعنى هذا التنبيه ومعنى قرعينا واوجب فرحا وسرورا ومعنى الثالث اصلح فسادا من العفاد وهو اصلاح النخل
والعين الفساد

والعين الفساد ومعنى الرابع واضح وقال بعض الفضلاء انها كلمة سريانية او عبرانية اسم للهدية والغرض من نقلها اما لكونها في اصلها
دالة على المدح والفضل والجود افادة الاهتمام بشانها حتى انها مذكورة في الكتب السابقة وصححها بعضهم عاقرعيشها بالشين
وقال معناه قريب من قوله ص تهادوا وتحابوا والله يعلم كا الايمان والكفر ٧ من فح محمد بن يحيى عن محمد بن
الحسين عن محمد بن اسمعيل عن صالح بن عقبة عن المفضل عن ابي عبد الله ع قال ان المؤمن ليتحف اخاه التحفة قلت واي
شيء التحفة قال من مجلس ومتكا وطعام وكسوة وسلام فتطاول الجنة مكافاة له ويوحي الله عز وجل اليها اني قد حرمت طعامك على
اهل الدنيا الا على نبي او وصي نبي فاذا كان يوم القيمة اوحى الله عز وجل اليها ان كافي اوليائي بتحفهم فيخرج منها وصفاء ووصائف
معهم اطباق مغطاة بمناديل من لؤلؤ واذا نظروا الى جهنم وهولها والى الجنة وما فيها طارت عقولهم وامتنعوا ان ياكلوا
فينادي مناد من تحت العرش ان الله عز وجل قد حرم جهنم على من اكل من طعام جنته فيمد القوم ايديهم فياكلون كا المعيشة ٥٥
من قنط علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابراهيم بن عبد الحميد عن مصعب بن عبد الله النوفلي عمن رفعه قال قدم
اعرابي بابل له على عهد رسول الله ص الى ابي هذه فقال رسول الله ص لست ببياع في الاسواق قال فاشر علي فقال له بع هذا الجمل فقال انا يا رسول الله
بكذا وبع هذه الناقة بكذا حتى وصف له كل بعير منها فخرج الاعرابي الى السوق فباعها ثم جاء الى رسول الله ص فقال والذي بعثك
بالحق ما زادت درهما ولا نقصت درهما مما قلت لي فاستهدني يا رسول الله قال لا قال بلى يا رسول الله فلم يزل يكلمه حتى قال
له اهدنا ناقة ولا تجعلها ولها يب ٣ ١٠ من زيادات الحج الحسين بن علي الكوفي عن جعفر بن محمد عن الحسين
عبد الله بن ميمون عن جعفر عن ابيه عليهما السلام قال ير ٢٢ من ساب كان رسول الله ص يستهدي من ماء زمزم وهو
بالمدينة العوالي في اواخر المقدمة نقلا عن رسول الله ص يستهدي من ماء زمزم انه قال الهدية امام الحاجة اهد
اهد لمن يهدي لك الهدية تفتح تذهب السخيمة الهدية تورث المودة وتجدد الاخوة وتذهب الضغينة تهادوا وتحابوا نعم الشيء الهدية
امام الحاجة اهد لمن يهدي لك الهدية تفتح باب المصمت نعم مفتاح الحاجة الهدية الهدايا رزق الله من اهدي اليه
فليقبله العيون ٤٤ ٣ من ل حدثنا محمد بن احمد بن الحسين بن يوسف البغدادي قال حدثنا علي بن محمد بن
عيينة قال حدثنا نعيم بن صالح الطبري قال حدثنا علي بن موسى الرضا قال سمعت ابي موسى بن جعفر يحدث عن ابيه جعفر بن
محمد عن ابيه محمد عن ابيه علي عن ابيه الحسين عن ابيه علي عليهم السلم قال قال رسول الله ص نعم الشيء الهدية وهي مفتاح
الحوائج العيون وبهذا الاسناد قال قال رسول الله ص الهدية تذهب الضغاين من الصدور العيون ٤ ٢
من الباب بالاسناد الاتي عن علي ع قال قال رسول الله ص لا تزال امتي بخير ما تحابوا وتهادوا وادوا الامانة واجتنبوا
الحرام ووقروا الضيف واقاموا الصلوة واتوا الزكوة فاذا لم يفعلوا ذلك ابتلوا بالقحط والسنين والمجالس ٥١
من يا ابو علي الحسن بن محمد الطوسي رحمه الله عن والده عن الحسين بن عبيد الله الغضايري عن هرون بن موسى التلعكبري
عن محمد بن همام عن علي بن الحسين الهمداني عن ابي عبد الله محمد بن خالد البرقي عن ابي قتادة القمي قال قال ابو عبد الله ع
يا ابا قتادة تهادون قلت نعم يا ابن رسول الله قال فاستمدوا الهدايا بردّ الظروف الى اهلها ومما يؤيد ما ذكر
ما رواه القرب ٧ ٩ ٢ الحسن بن ظريف عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلم قال قال رسول
الله ص اذا عرض على احدكم الكرامة فلا يردها فانما يرد الكرامة الحمار العيون ٧٧ من كح المعاني ١
من شح حدثنا ابي رضي الله عنه قال حدثنا سعد بن عبد الله عن احمد بن محمد بن عيسى عن موسى بن القسم البجلي عن علي بن
اسباط عن الحسن بن جهم قال قال ابو الحسن ع كان امير المؤمنين ع يقول لا يابى الكرامة الا الحمار قلت ما معنى ذلك قال التوسعة والطيب

يعرض عليه العيون ٧٨ من الباب المعاني في الباب المتقدم حدثنا محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد رضي الله
عنه قال حدثنا محمد بن الحسن الصفار عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن علي بن الجهم قال سمعت ابا الحسن ع يقول
لا يابى الكرامة الا حمار قلت اي شي الكرامة قال مثل الطيب وما يكرم به الرجل الرجل العيون ٧٩ منه حدثنا ابي
رضي الله عنه قال حدثنا سعد بن عبد الله عن احمد بن ابي عبد الله البرقي عن علي بن ميسر عن ابي زيد المالكي قال سمعت
ابا الحسن ع يقول لا يابى الكرامة الا حمار يعني بذلك والوسادة المعاني ع من ٣٠٨ ابي ره قال
حدثنا الحميري عن احمد بن محمد عن عثمان بن عيسى عن سماعة بن مهران عن ابي عبد الله ع قال سالته عن الرجل يرد
الطيب قال لا ينبغي ان يرد الكرامة المعاني ١ من فكد ابي رحمه الله قال حدثنا سعد بن
عبد الله عن احمد بن محمد بن خالد عن محمد بن علي الكوفي عن احمد بن محمد البزنطي قال قال ابو الحسن الرضا ع قال
امير المؤمنين ع لا يابى الكرامة الا حمار قلت وما معنى ذلك فقال ذلك في الطيب يعرض عليه والتوسعة في المجلس
من اباهما كان كما قال واعلم ان الاخبار المذكورة كما تدل على استحباب كثير منها على استحباب قبولها وكراهة ردها ومما ورد
ذلك ما اورده ابن ادريس في السرائر ان ام حكيم بنت وادع الخزاعية قال يا رسول الله اتكره رد الهدية فقال ما اقبح رد
الهدية ولو اهدي الي كراع لقبلته ولو دعيت الى كراع لاجبت ٢٧٨ من قعد وقد روي فيها عن امير
المؤمنين ع انه قال هدايا العمال غلول فالجمع بين الاخبار وعلى ما يظهر منها ان يوتى ان قبول الهدية من وكيد السنن اذا
الهادي الجود وعريت عن وجوه القبح ويقبح القبول مع ثبوته مثل ان تشتمل على وجه المنة او توهم فيه الرشوه او عدم الا
خلاص في قضاء الحاجة فان مراعي الامور مختلفة فيها والحسن والقبح من اجل ذلك معتورة عليها والمرجع في ذلك الى قرائن
الاحوال في الاغراض والازمان فيعمل بعمل الاعتبار على مقتضى الحال وما احسن قول بعضهم حين اهدي اليه تفاح فرده
فقيل له ان رسول الله كان يقبل الهدية فقال كان يقبل هدية النبي ص هدية وهي اليوم لنا رشوة وكان يقال الهدية
تعور عين الحكم وربما يهدى الى الحكام من لا حاجة له اليه في تلك الحال استجلابا للقلب بالرفق والمداراة لكي يميل الى جنبه
ان وقع اليه المرافعة او رفع الى حضرته الحاجة والله الموفق ومما ينبه على ما ذكر ما رواه يب ١٠٧ ١ من المكاسب
م عن محمد بن احمد بن يحيى عن يعقوب بن يزيد عن ابن ابي عمير عن ٢٨ من نرج الحكم بن مسكين
عن قتيبة الاعشى قال قلت لابي عبد الله ع اني اقرا القران فتهدى الي الهدية فاقبلها قال لا قال قلت ان لم اشارطه
قال ارايت لو لم تقراه اكان يهدى لك قال قلت لا قال فلا تقبله العيون ١٧ من لا عن ابي عبد
الله ع الحسين بن محمد الاشناني عن علي بن محمد بن مهرويه القزويني عن داود بن سليمان الفراء عن علي بن موسى الرضا
عن ابيه عن ابائه عليهم السلام عن علي بن ابي طالب ع في قول الله عز وجل اكالون للسحت قال هو الرجل الذي يقضي لاخيه الحاجة ثم
يقبل هديته ولعل المراد ان ذلك داخل تحت الاية فيكون تفسيرا بالفرد ويمكن تخصيص الحاجة بالحاجة الضرورية التي
يجب الاعانة عليها على المسلمين كفاية فكما لا يجوز اخذ الاجرة عليها في المشهور لا يجوز قبول الهدية ايضا من اجل ان المهدى
انما يهدي في مقابل عمل فلا ينبغي ان ياخذ شيئا لما عمله كهدية القران او انما كان السعي في قضاء الحاجة من باب الحسبة
فلا ينبغي ان يشوبه بغير القربة والكراهة ايضا محتمل يؤيد ذلك ما رواه في الدعائم عن جعفر بن محمد صلوات الله عليه
انه قال في الرجل يسال الرجل الحاجة او يسال له ان يسال له السلطان او غير السلطان في حاجة فيهدي اليه على ذلك ما ترى
في قبول الهدية على هذا قال لا يحل قبولها وهي سحت وعون المؤمن في هذا ومثله ينبغي لمن قدر عليه من قدر على عون اخيه فليعنه

فان اخذ

علي بن الفضل العمري م

الطيب م

له م

الاهداء تحول له في م

فان اخذ على ذلك جعلا او هدية او اطعم عليه طعاما فاكل ذلك سحت لا يحل اكله ويؤيدهما رواه كا النكاح ١٠٢
من قص عن عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد البرقي عن بعض العراقيين عن محمد بن المثنى عن ابيه عن عثمن بن
زيد عن جابر عن ابي جعفر ع قال لعن رسول الله ص رجلا ينظر الى فرج امراة لا تحل له ورجلا خان اخاه في امراته ورجلا
يحتاج الناس الى نفعه فسالهم الرشوه وما ذكره المحقق ره في تعريف الهبة جامع بجميع افراده فالعقد كما قاله الشارح الفاضل
بمنزلة الجنس شامل لجميع العقود وخرج به الفعل الدال على التمليك كالنثار واحضار الطعام للضيفان فانه كالاباحة
وكذا الارث الحاصل من موت المورث وحيازة المباحات كالاحتشاش والاحتطاب وخرج بقوله المقتضي تمليك العين
العارية والاجارة فان في الاخير تمليك المنفعة ولا تمليك في الاول وخرج البيع والصلح بقوله من غير عوض ولا يقدح فيه
الهبة المعوضة فان العوض ليس من شرطها وذاتها بل من عوارضها لا مهيتها وقوله مجردا عن القربة خرج الصدقة لا
شتراطها بها وكذا الوقف والسكنى وما يلحق بها ان اعتبرت فيها القربة والا فالتعريف منتقض بها هكذا ذكره الشارح الفاضل
وقد تقدم ان مختاره تبعا للمصنف عدم اشتراطها في شي من الوقف والسكنى واستصوب هيهنا وضمير التانيث في قوله ينتقض بها
اليها وما يلحق بها وح فنقض التعريف بالوقف ان قلنا بنقل الملك وتحويله الى الموقوف عليه او الى الله تعالى بين واما اذا قلنا
بعدم النقل وكذا في السكنى وما يلحق بها فالامر غير واضح لخروجها او لا بقوله يقتضي تمليك العين فانه ليس الوقف على ذلك
النقل بعير مقتض لذلك وكذا السكنى وما يلحق بها فان مقتضاها انما هو تمليك المنفعة لا تمليك العين فتدبر عسى
ان يظهر لك بعد لكلامه ره والتقريب بها الظهور ان المراد عدم اشتراط القربة فيها لا اشتراط عدمها ثم قال ودخل في العقد
الدال على ذلك اشارة الاخرس بخلاف ما عبر به غيره من انه اللفظ الدال على ذلك فانها خارجة انتهى لا يخفى ان الاشارة لا
يصدق عليها العقد حقيقة لتبادر اللفظ منه ومع صدقه على المفهمة منها مجازا يصدق على من عبر عن العقد باللفظ ايضا
نعم هذا المجاز في العقد اظهر منه في اللفظ ولا ينبغي المناقشة في امثاله في التعاريف اللفظية مع وضوح المعنى فتدبر واما
ما ذكره في مقام انتقاض تعريف المص المحقق بان العقد المذكور لا يقتضي الملك بنفسه بل لا بد معه من القبض اجماعا فلا يكون
وحده مقتضيا للملك وغرضه انتقاض التعريف ح بخروج جميع افراد المحدود عن الحد وسيجي ان لا اجماع في المسئلة غاية
الامر توقفه عليه وهو امر اخر ويحتمل ان يكون مراده من حصول الملك استقراره وهو ايضا غير تام لتخلفه في مواضع
كثيرة فلا يستقيم اطلاق الاجماع في مسئلة ثم تصدى لدفع الايراد بوجهين احدهما عدم استلزام التمليك لحصول الملك
فلا مانع من توقف حصوله على امر اخر وثانيهما تعميم الاقتضاء بحيث يشمل السبب التام والناقص فلا ينافيه التوقف على
امر اخر ولعل الاخير احوط اذ الظاهر من التمليك حصول الملك وترتبه عليه فلا يطلق على جزء السبب لا بنوع من المجاز وهذا
بخلاف الوجه الثاني اذ الاقتضاء شامل حقيقة اياهما فتامل ثم اعلم ان الظاهر انه لا كلام في كون الهبة عقدا مقتضيا للايجاب
والقبول وانما الكلام في اشتراط ما قالوه في العقود اللازمة وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى واما كونه مقتضيا للتمليك
فالظاهر انه اجماعي في الجملة وان وقع الخلاف في الملك بها ويدل عليه ايضا الاخبار المستفيضة وسيذكر اكثرها ان شاء الله
تعالى في المباحث الاتية ويدل عليه صريحا ما رواه الحسن بن علي بن شعبة في تحف العقول في حديث طويل عن الصادق ع
قال والذي يجوز من الملك والخدمة فستة وجوه ملك الغنيمة وملك الشراء وملك الميراث والهبة والعارية والاجر وكذا الظ
انه لا خلاف في جواز خلوها في حد ذاتها عن العوض وقد يعرض فيها اشتراط العوض لعارض الشرط ونحوه وقد نسب المخالفة
في المسئلة الى الشيخ ره وليس كلامه ظاهرا فيه وسياتي نقل كلامه بعينه في اواخر المبحث فتامل فيه ويظهر من قوله تمليكا منجزا اعلام جواز

تعليقها بالشرط او بالصفة قال فى كره ولا بد ان يكون العقد منجزا فلو علقه على شرط لم يصح كالبيع وقال فى القواعد ولا يصح
تعليق العقد ولا توقيته وقال خاله روس ولا يصح تعليق العقد يعنى عقد الهبة على شرط او صفة ولم اعثر على
مخالف فى ذلك وعلله المحقق الثانى فى الشرح بانه مع التعليق لا جزم بانشاء التمليك وتاقيت الملك بحيث ينتفى
من دون سبب ناقل لا ادالحق عدم ثبوت الحكم بامثال ذلك لعدم تمامه لنقضه بالوصية فان ثبت نص او اجماع فى المسئلة
فهو المتبع والا فللتامل فيما مجال والاحتياط لا يترك واما كونه مجردا عن القرينة يعنى عدم لزومها فيها فالظ ايضا
انه مجمع عليه بين الاصحاب ويدل عليه من الاخبار ما رواه كا الوصايا ٣ من يج عن عدة من اصحابنا
عن سهل بن زياد يب ١ من النحل بص ١٧ من د فو ج صح احمد بن محمد عن
الحسن بن محبوب عن على بن رئاب عن زرارة عن ابى عبد الله قال انما الصدقة محدثة انما كان الناس على عهد
رسول الله صلعم ينحلون ويهبون لا ينبغى لمن اعطى لله شيئا ان يرجع فيه قال وما لم يعطه لله وفى الله فانه يرجع
فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز ولا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ولا المرأة فيما تهب لزوجها حيز او لم يحز اليس الله
تبارك وتعالى يقول فلا تاخذوا مما آتيتموهن شيئا وقال فان طبن لكم عن شىء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا
يدخل فى الصداق والهبة بيان الخبر فى يب هكذا حيز او لم يحاز الا ان الله تعالى يقول ولا يحل لكم ان تاخذوا مما
آتيتموهن شيئا والاية فيما نقله يب موافقة لما وقع فى سورة البقرة وفى سورة النساء وان اردتم استبدال زوج مكان
زوج وآتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا أتاخذونه بهتانا واثما مبينا فلعل الاية على نسخة كا ويب انما وردت
نقلا للمعنى المستفاد من الايتين على ما قيل وقد وقع نحو من ذلك فى صحيحة ابى عبيدة الآتية عن قريب فى بحث هبة الزوجين
وفى الخبر دلالة على عدم الرجوع فى الهبة اذا وقعت بقصد القربة وبه صرح المصنف ره فيما سلف من عدم الرجوع فى
الصدقة وان نيته فى الهبة يصيرها بمنزلة المعوض عنها ولا يجوز الرجوع فيها وهذا هو الظاهر من السيد فى الانتصار
ومن الشيخ فى يه وبه صرح ابن ادريس فى السرائر وابو الصلاح فى الكلام المنقول عنه فى لف وكذا العلامة فى القواعد على
وشارحه المحقق الثانى فى الشرح ويظهر من كره ان ذلك مجمع عليه بين اصحابنا كالمعوض عنها وقوله ع وهذا يدخل
فى الصداق والهبة لعل المراد ان الآية بعمومها يشمل الصداق والهبة فيدل على افادة كل ما للعموم وفيه خلاف
بين الاصوليين ويحتمل ان يكون غرضه استنباط الحكم من اطلاقه فليس حجة فى افادة العموم وعلى اى تقدير فالحجة
والدلالة انما هو فى الاية الاولى والا فالثانية مختصة بهبة الصداق فلا تشمل ساير الهبة الا ان يكون الغرض الاستدلال
من الاية على جزء المدعى وسيجىء زيادة بيان لهذا الخبر ان شاء الله تعالى ويدل على ذلك ايضا ما رواه يب ٣٠
من الباب بص ه من الباب فى كهج عن احمد بن محمد عن ابن فضال عن ابن بكير عن عبيد بن زرارة قال
سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يتصدق بالصدقة أله ان يرجع فى صدقته فقال ان الصدقة محدثة وانما كان النحل
والهبة ولمن وهب او نحل ان يرجع فى هبته حيز او لم يحز ولا ينبغى لمن اعطى شيئا لله عز وجل ان يرجع فيه بيان الاظهر فى
معنى الخبر ان الصدقة ليست فى زمن الرسول صلعم متداولة بينهم بل كان من عادتهم انهم اذا ارادوا العطايا يأتون به على
وجه الهبة والهدية وليس المقصود ان حكمها حادث او ان اطلاق هذه اللفظة على الهبة والنحل حادث ولكن فى بعض
الاخبار الآتية دلالة عليه فتدبر ثم اعلم ان الهبة كما نبه به الشيخ الفاضل ره لما كانت من وجه كالرهن فى اللزوم والجواز
فانها كالسبات لازمة بعد اجتماع شرايط اللزوم وجايزة بعد حصول شرايط الصحة اعتبر فيها من خواص كل منها فمن خواص الاول

العقد المشتمل

العقد المشتمل على الايجاب والقبول وعدم الفصل بينهما والعربية وقصد الانشاء ومن الاخير عدم لزوم لفظ خاص بل اكتفوا بكلما
يفيد المطلوب نحو هذا لك والظاهر من المحقق الثانى ره فى شرح عد دعوى الاجماع على ذلك كما استظهره الشيخ المحقق من الاصحاب فعلى هذا
يشكل افادة الملك فيما تعورف من الهدايا بين الناس خصوصا فى الاستمتاع من جواريها فلذا صرح فى ط بعدم جواز الاستمتاع
بها معللا بعدم تملكها وعدم دخول الاباحة فى الاستمتاع بخلاف ساير الانتفاعات وقال ومن اراد الهدية ولزومها و
انتقال الملك فيها الى المهدى اليه الغايب فليوكل رسوله فى عقد الهدية معه فاذا مضى واوجبه وقبل المهدى اليه وقبضها
لزم العقد وملك المهدى اليه الهدية وفى الدروس نحو منه الا انه جعل عدم اشتراط الايجاب والقبول لفظا وكفاية
الفعل الدال عليهما احتمالا والعلامة فى القواعد ايضا صرح بعدم التفرقة بين الهبة والهدية فى الشرايط وفى التحرير بعد
نقل نظير قول ط وجه عدم اشتراط القبول القولى معللا بقضاء العادة بقبول الهدايا من غير نطق وقواه المحقق
الثانى ره فى الشرح وحكم بمتانته وايده بان الهدية مبنية على الحشمة والاعظام وذلك يفوت مع اعتبار الايجاب
والقبول وينقص موضعهما من النفس ومطالبة المهدى اليه بالتمليك وسؤال الرسول هل هو وكيل فيه ام لا
على تقدير اعتبار عبارته ونحو ذلك خروج عن مقصودها انتهى كلامه اعلى الله مقامه ولا يبعد اجراء ما ذكره
العلامة فى الهدية فى مطلق الهبة ايضا وفيما ذكره فى التذكرة اشعار بميله الى ذلك فانه بعد ما حكى قول قوم من
العامة بعدم الحاجة فى الهدية الى الايجاب والقبول اللفظيين وان البعث من المهدى بمنزلة الايجاب و
القبض من جهة المهدى اليه كالقبول معللا بحمل الهدايا من الملوك الى رسول الله صلعم وقبوله لها من غير لفظ و
استمر من عصره فى ساير الاصقاع ولذا يبعثون على ايدى الصبيان الذين لا اعتداد بعبارتهم نقل عن بعضهم
اعتبار الايجاب والقبول كالهبة وان ما تقدم كان اباحة لا تمليكا واجيب بانه لو كان كذلك لما وقع التصرف
فيه كتصرف الملاك وكان النبى صلعم يتصرف فيه ويملكه غيره ثم احتمل جواز الاكتفاء فى هدايا الاطعمة بالارسال
والاخذ بمقتضى العادة والمتعارف ثم قال والتحقيق مساواة غير الاطعمة لها اذ الهدايا قد تكون غير طعام فان الملك
القبطيه ام ولده صلعم كانت من الهدايا وما ذكره من التحقيق حسنه الشيخ الفاضل ره والى ذلك مال المحقق
الاردبيلى ره فى كتاب الهبة من شرح الارشاد وقال فى كتاب البيع بعد ما ذكر بعضا من دلايل المعاطاة وما
ذكرناه جار فى ساير العقود وليس بمخصوص بالبيع والظ حصول العلم بان الهدايا والتحف والهبات التى كانت
فى زمانه صلعم وزمانهم عليهم السلم بالنسبة اليهم والى غيرهم وكذا ما كانت فى زمان الصحابة والعلماء كانت تقع
بغير صيغة وكانوا يتصرفون فيها تصرف الملاك مثل البيع والهبة والوطى والعتق فى جوارى المهدى والواهب وبعد مماتهم
ايضا والا لنقل ولو نادرا من طريق العامة والخاصة ولو بسند ضعيف مع ان الظ فى نقل مثله التواتر وهذا لا يقبل
البعض فى مثله الا التواتر وهو مؤيد لما قلناه انتهى كلامه ره وما ذكره فى غاية المتانة ونهاية القوة وقد اشار الى
قريب منه الشيخ المحقق فى اوايل مباحث الخلع فقال ما حاصله ان امر الاصحاب مضطرب فى هذا الباب من غير قاعدة
يرجع اليها ولا دلالة عليه من النصوص توجبها ولو جوز ذلك فى جميع الابواب لالفاظ المفيدة للمطلوب صريحا
من غير حصر كان اولى ووجهه طائفة من المتاخرين ويؤيده عموم الادلة واطلاقها وفيما نحن فيه صدق الهبة عرفا
على الخالى من الايجاب والقبول اللفظيين خصوصا على النحو الذى اشترطوه فى العقود اللازمة من العربية والانشاء
وعدم الفصل بين الايجاب والقبول والاجماع واتفاق الاصحاب غير ثابت فى هذا الباب فان القائلين بصحة المعاطاة او

او لزومهما في باب البيع يلزمهم القول بهما هنا بل القول بذلك فيما نحن فيه اولى كما لا يخفى نعم لا بد مما يدل على معنى الهبة وقبولها ليدخل
تحت العمومات ويترتب عليه احكامها وكلام الشيخ الفاضل ايضا قريب من ذلك فانه قال يمكن ان يكون كالمعاطاة يفيد الملك
المتزلزل ويبيح التصرف والوطي ولكن يجوز الرجوع فيما قبله عملا بالقواعد المختلفة وهي اصالة عدم اللزوم مع عدم تحقق
عقد يجب الوفاء به وثبوت جواز التصرف فيما ابيح ووقوع ما ينافي الاباحة وهي الوطي واعطاؤه الغير فقد وقع ذلك
للنبي صلى الله عليه وآله في مارية ام ولده وقد كان يهدى اليه الشيء فيهديه الى زوجاته وغيرهن واهدي اليه صلى الله عليه وآله حلة فاعطاها عليا عليه السلام من غير
ان ينقل عنه قبول لفظي ولا من الرسول ايجاب كذلك مقارن له وهذا كله يدل على افادة الملك في الجملة لا الاباحة ولا ينافي
جواز الرجوع في العين ما دامت باقية انتهى كلامه رحمه الله ولعل المشهور في اكتفائه بالاتيان بصريح لفظ الايجاب من دون
لفظ القبول كما نبه به الشيخ الفاضل لظهوره بعد الايجاب بل لعدم الحاجة اليه بعد وجوب القبول والاحتياط لا يترك **فرع**
لو قبل بعض الموهوب بعد الايجاب فهل يحكم بالصحة ام لا وجهان اختار اولهما في كره وهو غير بعيد ان لم يكن معوضة
ولم يدل القرائن على كون التبعيض خلاف مراد الواهب على ما يرشد اليه كلام المحقق الثاني في الشرح **قال** ولا يصح
العقد الا من بالغ كامل العقل جائز التصرف هنا مسائل الاولى في اشتراط البلوغ بالمعنى المشهور في صحة الهبة واختلف
الاصحاب فيه على ثلثة اقوال الاول اشتراطه به فلا يصح قبله الثاني صحتها بعد عشر سنين الثالث صحتها من المراهق والمشهور
بين الاصحاب هو الاول ونسب ذلك في لف وكره الى المفيد في عقه مع قوله بجواز صدقة ووقف من بلغ عشرا وذهب الشيخ
في كتاب الوصايا من يه الى الثاني فجوز صدقته وهبته وعتقه اذا كان بالمعروف في وجه البر دون ما اذا كان خارجا
عن ذلك وتبعه ابن البراج على ما في لف وهو الظاهر من سلار في مراسمه فانه قال ولا يمضي هبته ولا وقفه بما ليس في وجوه
البر وفي لف نقل كلامه بلا تقييد ونسب اليه القول الاول فكانه لاجل سقط القيد عن نسخته والثالث مختار ابن
حمزة في الوسيلة حجة الاول ظاهر الآية الكريمة حيث علق دفع الحجر عنهم ببلوغ النكاح وظهور الرشد فيدل على حجره من
التصرفات المالية قبله ويدل على ذلك الاخبار الكثيرة السالفة في مباحث الحجر منها ما رواه **كا** الحدود **١** من **لد** عن
محمد بن يحيى عن **يب ٤ ٣ ١٣** من حدود الزنا احمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد العزيز العبدي عن حمزة
بن حمران عن حمران قال سألت ابا جعفر عليه السلام قلت له متى يجب على الغلام ان يؤخذ بالحدود التامة ويقام عليه ويؤخذ بها
فقال اذا خرج عنه اليتم وادرك قلت فلذلك حد يعرف **كا** به **ش** فقال اذا احتلم او بلغ خمسة عشر سنة
او اشعر او انبت قبل ذلك اقيمت عليه الحدود التامة واخذ بها واخذت له قلت فالجارية متى تجب عليها الحدود التامة
وتؤخذ بها ويؤخذ لها قال ان الجارية ليست مثل الغلام ان الجارية اذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها
اليتم ودفع اليها مالها وجاز امرها في الشراء والبيع واقيمت عليها الحدود التامة واخذ لها بها قال والغلام لا يجوز امره
في الشراء والبيع ولا يخرج من اليتم حتى يبلغ خمس عشرة سنة او يحتلم او يشعر او ينبت قبل ذلك **سان** في يب
واخذت بها واخذت لها مكان ما ذكر وهذا الخبر وان كان في المشهور ضعيفا بالعبدي لكنه مؤيد بالشهرة وبكون الراوي
عنه الحسن بن محبوب وهو ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه ومعاضد باخبار اخر منها ما رواه الخصال **٣** من **١٧** الحشي
حدثنا جعفر بن علي بن الحسن بن علي بن عبد الله بن المغيرة الكوفي رضي الله عنه قال حدثنا جدي الحسن بن علي عن ابيه الحسن بن
علي بن عبد الله بن المغيرة الكوفي عن العباس بن عامر القصباني عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلام قال يؤدب الصبي على الصوم
ما بين خمس عشرة سنة الى ست عشرة سنة **بيان** الظاهر ان المراد انه يكلف خمس عشرة سنة حتى يصل الى ست عشر بناء على ما هو

المشهور من عدم

المشهور من عدم دخول ما بعد الى في حكم ما قبلها **القرب ٨ ٣ ١١** عبد الله بن الحسن عن جده علي بن
جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألته عن اليتيم متى ينقطع يتمه قال اذا احتلم وعرف الاخذ والاعطاء وغير
ذلك من الاخبار الكثيرة وقد تقدم كثير منها في كتاب الحجر من ارادها فليراجعها حجة الثاني عموم الناس مسلطون على
اموالهم واصالة عدم الحجر خرج ما قبل العشر بدليل وبقي الباقي ولم اظفر على نص خاص في ذلك نعم قد ورد اخبار
كثيرة في جواز صدقة من بلغ عشرا وقد سبق في اوايل كتاب الوقف ويدل على ذلك عموم ما رواه **كا** الشهادات
١ من **يا يب ٤٩** من البينات **ح** عن علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن ابي ايوب الخزاز
قال سألت اسمعيل بن جعفر متى تجوز شهادة الغلام فقال اذا بلغ عشر سنين قال قلت ويجوز امره قال فقال ان
رسول الله صلى الله عليه وآله دخل بعايشة وهي بنت عشر سنين وليس يدخل بالجارية حتى تكون امرأة فاذا كان للغلام عشر سنين جاز
امره وجازت شهادته والجواب ان العموم مخصص والاصل معزول بعد ورود الاخبار المتضافرة الموافقة لظاهر الكتاب
مع انه يمكن رد الاصل عليه فان بعد ثبوت الحجر بالاجماع فالاصل بقاؤه الى ان يزول بالاجماع ونحوه والخبر موقوف
باسمعيل وكلامه ليس بحجة مع اشتماله على التهافت فان الغلام غير الجارية ولا يقاس ساير الامور بالنكاح ولعل مستند
ابن حمزة ما رواه **كا** الوصايا **٨** من **لط** عن عدة من اصحابنا عن **يب ٤١** من وصية
الصبي **١** احمد بن محمد بن عيسى عن **٣٨** من **قيب ديه** الحسن بن علي **ش** الوشاء عن عبد الله بن
سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا بلغ اشده ثلث عشرة سنة ودخل في الاربع عشر وجب عليه ما وجب على المحتلمين
احتلم او لم يحتلم وكتبت عليه السيئات وكتبت له الحسنات وجاز له كل شيء الا ان يكون ضعيفا او سفيها **بيان**
في يب او مكان ام **يب ٦** من الباب عن علي بن الحسن عن محمد واحمد ابني الحسن عن ابيهما عن
احمد بن عمر الحلبي عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال سأله ابي وانا حاضر عن قول الله عز وجل حتى اذا بلغ اشده
قال الاحتلام قال فقال يحتلم في ست عشرة وسبع عشرة سنة ونحوها فقال اذا اتت عليه ثلث عشرة ونحوها فقال لا
اذا اتت عليه ثلث عشر سنة ونحوها فقال لا اذا اتت عليه ثلث عشر سنة [illegible] كتبت له الحسنات وكتبت عليه السيئات وجاز
امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا فقال وما السفيه فقال الذي يشتري الدرهم باضعافه قال وما الضعيف قال
الابله **يب ٣٣** من زيادات القضاء الصفار عن السندي بن الربيع عن يحيى بن المبارك عن عبد الله
بن جبلة عن عاصم بن حميد عن ابي حمزة الثمالي عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت له جعلت فداك في كم تجري الاحكام على الصبيان
قال في ثلث عشرة سنة واربع عشرة سنة قلت فانه لم يحتلم فيها قال وان لم يحتلم فان الاحكام تجري عليه والجواب
اولا ان هذه الاخبار مخالفة لظاهر الكتاب فالترجيح لما ذكرنا وللموافقة له وشهرة مضمونه بين الاصحاب ولو سلم
فهي محمولة على بلوغ الصبي الى حد البلوغ الشرعي في ذلك السن كما هو مدلول اخبار كثيرة فلا دلالة فيها على مدعاه وكذا
لا يصح الهبة لغير البالغ العاقل لا يصح لوليه ايضا على ما صرح به الشيخ الفاضل بناء على فقد الغبطة غالبا له وعلى تقدير فرض
الغبطة واقتضاء المصلحة لا ينبغي التأمل في جوازه بل لزومه كخرب بنيانه وذبح ماشيته وكثيره وساير ما فيه صلاح
فان الامر قد يتفق بمقتضى المصلحة ان يزيد من ماله على رؤس اعيان الاموال واخراجه عن ملكه حذرا من مزيد الخراج
وزيادة الخارج حتى يؤول الى الاحتياج هذا في باب الايجاب واما في جانب القبول فلا يبعد جواز قبول الصبي للعقد باذن
الولي لان الهبة نوع من التكسب وهو قابل له وفي كره اشتراط قبول الولي في هبة الصبي فيتولى طرفي العقد وكذا ان كانت الهبة

وكذا لو كانت الهبة من غيره واحتمل ان يقبل الحاكم وهو غريب وينبغي اشتراط المصلحة لما تقدم ثم الظاهر من اخبار كثيرة عدم اشتراط
القبول اللفظي في هبة الولي للطفل مط وسيجيء ذكرها وتحقيق الكلام فيها تحت قول المص وكذا لو وهب الاب والجد انشاء
الله تعالى **الثانية** في اشتراط كمال العقل فلا يجوز هبة من بلغ فاسد العقل وكذا السفيه للاية والاخبار المتقدمة
وغيرها **الثالثة** اشتراط جواز التصرف فلا يجوز هبة المفلس لما تقدم في مباحث كتاب المفلس وكذا لا يجوز هبة المملوك
اما بناء على المشهور من عدم قابليته للملك مط فظ واما ان قلنا بقبوله للملك مط او لفاضل الضريبة وارش الجناية وما ملكه
المالك فلما رواه **يب** ١١ من المكاتب عن محمد بن يعقوب عن **كا** العتق ١٣ من **يا** محمد بن يحيى
عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن معوية بن وهب عن ابي عبد الله ع انه قال في رجل كاتب على نفسه وماله وله امة وقد شرط
عليه الا يتزوج فاعتق الامة وتزوجها قال لا يصلح له ان يحدث في ماله الا الاكلة من الطعام ونكاحه فاسد مردود والحديث
يب ٣٣ من الباب الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن ابي بصير عن ابي جعفر ع قال المكاتب لا يجوز
له عتق ولا هبة ولا تزويج حتى يؤدي ما عليه ان كان مولاه شرط عليه ان هو عجز فهو رد في الرق ولكن يبيع ويشتري الحديث
كا ٢ من الباب **ض** محمد بن يحيى عن احمد بن محمد وعلي بن ابراهيم عن ابيه جميعا عن ابن محبوب عن علي بن ابي
حمزة عن ابي بصير عن ابي جعفر ع قال المكاتب لا يجوز له عتق ولا هبة ولا نكاح ولا شهادة ولا حج حتى يؤدي جميع ما عليه
اذا كان مولاه قد شرط عليه ان هو عجز عن نجم من نجومه فهو رد في الرق ولكن قد ورد في بعض الاخبار جواز هبته من ماله في
الجملة وهو ما رواه **يب** ٣ من وصية الانسان لعبده الحسين بن سعيد عن النضر عن عاصم بن حميد عن
محمد بن قيس عن ابي جعفر ع انه قال في المملوك ما دام عبدا فانه وماله لاهله لا يجوز له تحرير ولا كثير عطاء ولا وصية الا ان يشاء
سيده **بيان** قال الفاضل المجلسي ره لعل تقييد العطاء بالكثير لان في العطايا الصغيرة الغالب حصول اذن المولى
ولا بد من هذا الحمل ليوافق المشهور ولكن ظاهرها ابية عنه والاحتياط معلوم **فرع** الظ من كلام الاصحاب نفي الحرج
في هبة المرأة من دون اذن زوجها والدليل على ذلك عموم ما ورد في جواز تصرفها بعد البلوغ وعموم الناس مسلطون على
اموالهم ولكن في بعض الاخبار الصحيحة ما يدل على حجرها في مالها في الجملة وهو ما رواه **كا** النكاح ٤ من **قند**
عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن **يب** ٥١ من زيادات النكاح **يب** ٩ عر ١ من العتق
بر ٣ ١٠ من **بخ** ج **بر** ٢ من **فكوح** ابن محبوب عن **كا بر** عبد الله **ش** بن سنان
عن ابي عبد الله ع قال ليس للمرأة امر مع زوجها في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها الا باذن زوجها
الا في **حج** او **ش** زكوة او بر والديها او صلة قرابتها **بيان** صرح في **يب** بالحسن بن محبوب في الموضعين
وبركة في الموضع الاول وذكر مكان الا في بعض نسخ بر رحمها مكان قرابتها وظاهر الصدوق نظرا الى ما قاله في
اول كتابه العمل بها ولكن يضعفه كونها مهجورة بين الاصحاب ولم يظهر العمل بها الا في النذر ويحتمل ان يحمل على الكراهة
واستحباب الاستيذان من الزوج لمقتضى حسن التبعل والاحوط العمل بعمومها لصحتها والله تع يعلم وفي الترجان
المقومة باطلاق اشتراط وقوع العقد من البالغ مط على خلاف من جوز هبة وصدقة من بلغ عشرا من الاصحاب وعلى
خلاف بعض العامة حيث اكتفى بايجاب الولي حتى في البيع بان يقول اشتريت لطفلي كذا او اتهبت له كذا اهلكذا انت
العبارة في النسخ التي وصلت الي النظر القاصر من الشرح فكان المراد انه اكتفى عن ايجاب الولي بالاتيان بلفظ مستقل
من جانب القبول مثل اشتريت ودون قبلت فيدل اللفظ على الايجاب التزاما فيكون الباء بمعنى عن هذا غاية ما يوجه به كلامه ره وبعد

ملاحظة

ملاحظة كلام العلامة في التذكرة يعلم وقوع سهو في هذه العبارة فان فيما بعد ما ذكر انه لا بد في العقد من الاتيان بالايجاب
والقبول وانه لا يكفي الايجاب فقط نسب الى الشافعية في وجه لهم جواز الاكتفاء بايجاب الولي ثم قال ولا يكفي القبول مجردا عن
الايجاب وللشافعية وجه انه يكفي اذا جاء بلفظ مستقل مثل ان يقول اشتريت لطفلي كذا او اتهبت له كذا ولا يكفي قوله
قبلت البيع او الهبة ثم قال ولو قال غارس الشجرة اغرس هذا لابني لم يصر للابن بمجرد ذلك ولو قال جعلته لابني وكان
صغيرا فان قلنا بالاكتفاء بالكنايات في العقود على ما هو مذهب بعض الشافعية وبالاكتفاء من الاب في هبة ابنه
الصغير باحد شقي العقد صار ملكا للابن والا فلا انتهى كلام العلامة فظهر من ذلك ان في عبارة الشرح اختصارا مخلا بالمقام
ولعل ذلك وقع من الناسخ **قال** ولو وهب ما في الذمة فان كان لغير من عليه الحق لم يصح على الاشبه لانها
مشروطة بالقبض وان كانت له صح وصرفت الى الابراء الكلام ههنا في مقامين الاول في هبة ما في الذمة لغير المديون و
اختلف الاصحاب في حكمه فالاكثر على المنع وبه قال
وذهب الشيخ الى جواز ذلك وتبعه ابن ادريس ووجهه العلامة في المخ ومبنى المسئلة على اشتراط القبض في صحة
الهبة فيترتب على الاشتراط عدم الصحة لان ما في الذمة ماهية كلية لا وجود لها في الخارج وما يتحقق الحق في ضمنه من
الجزئيات ليس نفس الماهية بل من افرادها كما ذكره الشه الفاضل ره ويتفرع على عدم اشتراط القبض في الصحة الصحة
وان اشترط لزومها الى القبض بل ينبغي في ذلك الفرق بين القولين فيما نحن فيه لصحة بيعه والمعاوضة عليه كالعين فيستعلم
منه صحة الهبة ايض فان القدرة على الاقباض شرط في البيع الا في الضميمة كالابق فيتحقق الاقباض والقبض بتمام الامر والكلي
الطبيعي موجود في الخارج وبعين وجود افراده كما قيل وليس المراد في مثله وجود الماهية في الخارج والا لامتنع في مثل
البيع ايض والقول بافتراق الامر فيهما بناء على ان الاقتدار على تسليم العين المبيعة كاف فيه القدرة على تسليم بعض افراد الماهية
الكلية الصالحة للعوضية فيملكه المشتري من غير توقف على قبض ويتحقق الاقباض بعده فذلك بخلاف الهبة فانه لا بد من
قبض الواهب للدين من المديون ثم قبض المتهب منه فلا يدخل في ملكه في حال كونه دينا لانتفاء تملكه اياه فلا يجري عليه
الهبة لكونه بمنزلة ان يهب ما يملكه بعد ذلك مدفوع كما ذكره الشه الفاضل ره اما على القول الاول وهو عدم اشتراط
القبض في الهبة فظ واما على القول الاخر فلحصول الشرط فيهما وهو جواز الاقباض والقبض واستحقاق المبيع في البيع
كما ذكره الشه الفاضل ره غاية الامر انه يبقى مراعى الى وقوع القبض وليس بضائر في صحتها من بد والامر كما في العين المشاهدة
ويتوقف صحته على القول به بقبضه فظهر الفرق بينه وبين هبة ما سيملكه لعدم تحقق ملكه بخلاف ما نحن فيه فلذا استظهر
الشه الفاضل ره توجه الصحة ويدل على ذلك من خصوص الروايات بعد عموم الادلة ما رواه **يب** ٢٥
من النحل **صح** عن احمد بن محمد عن الحسين عن صفوان بن يحيى قال سالت الرضا ع عن رجل كان له على رجل مال فوهبه
لولده فذكر له الرجل المال الذي له عليه فقال له ليس عليك فيه شيء في الدنيا والاخرة فطيب ذلك له وقد كان وهبه لولد
له قال نعم يكون وهبه له ثم نزعه فجعله لهذا وجه الدلالة من تقرير الامام ومن تسميته ع ذلك هبة ومن اطلاق النزع عليه
بعد ذلك فانه لو لم يتحقق الهبة على ما هو المشهور لم يحسن ان يستعمل فيه ذلك اللفظ وجواز الرجوع مع كون الموهوب
له رحما او صغيرا كما هو المصرح به في الخبر الاتي لعله لعدم الاقباض والله تع يعلم **يب** ٤٧ من الديون
صح عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن عيسى عن صفوان بن يحيى قال سالت ابا الحسن ع عن الرجل كان له على الرجل
حق ففقده وكان جعله لولد صغار من عياله فذكر الذي عليه الدين لصاحب الدين ما له عليه فقال له ليس عليك فيه من ضيق

في الدنيا ولا في الاخرة فهل يجوز له ما جعل له منه وقد كان قد جعل لهم قال نعم يجوز ولكن يكون اعطاهم ثم نزع منهم فيعمل ذلك
وجه الدلالة قريب مما تقدم فتدبر **المقام الثالث** ان يجعل الدين لمن هو عليه وقد قطع الفقهاء
وغيرهم بصحته في الجملة وعلى تنزيله منزلة الابراء كما ذكره الشهيد الفاضل بل يظهر من العلامة في كره انه لا خلاف
المجمع عليه عند نا لكن الظاهر من الشيخ في الاستبصار مخالفته في هذا الباب فانه بعد ما نقل صحيحة معوية بن عمار
الاتية تصدى لتوجيهه بحمله على الصور التي لا يصح الرجوع فيها مثل المعوض والمتلف وكونها لذوي الارحام ثم
احتمل حمله على الاستحباب للرواية المعتبرة مع تايدها بغيرها وبالشهرة وعدم ما يصلح للمعارضة **قال**
ولا يشترط في الابراء القبول على الاصح اختلف الاصحاب في اشتراط استحقاق اسقاط ما في الذمة بلفظ القبول سواء
كان بلفظ الابراء او الهبة فالاكثر ومنهم المص عدم الاشتراط وعن السيد ابن زهرة وابن ادريس اشتراطه به
واضطرب كلام الشيخ في ط فقوى اشتراط القبول اولا ثم قوى الاخير فهو اما رجوع عن الاول او الى توقفه في الجملة
واعتنائه به وان كان الاول اقوى عنده فلذا نسب اليه في المشهور واحتج للاول بانه ليس من باب نقل الملك حتى يحتاج
الى القبول كتحرير العبد مثلا وبقوله سبحانه وان تصدقوا خير لكم حيث لم يعتبر القبول واكتفى بمجرد التصدق وكذا في
قوله تعالى ودية مسلمة الى اهله الا ان يصدقوا والقول بان التصدق يحتاج الى القبول اجماعا فتدل على خلاف المدعى
مدفوع بظهور ان القبول فيما لو كان عينا دون ما اذا كان دينا فانه من محل النزاع وان كان بلفظ التصدق او العفو
كما في قوله سبحانه الا ان يعفون او يعفوا الذي بيده عقدة النكاح اذ لا عبرة في امثاله بخصوص الالفاظ فيمكن ان
يتمسك كما تقدم بالاطلاق ويدل على وقوع الابراء بلفظ الهبة من الاخبار صحيحة معوية بن عمار وقد رواها الشيخ
في **يب ط** من النحل **م كصح** عن محمد بن يعقوب **كا** الوصايا **١٣** من **كج** محمد بن اسمعيل عن
الفضل بن شاذان عن ابن ابي عمير عن معوية بن عمار قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يكون له على الرجل الدراهم
فيهبها له ان يرجع فيها قال لا وفي الطريق محمد بن اسمعيل وفي تحقيقه كلام واسع وكذا وسمته فيما تكون بهم كصح ويدل
على ذلك ايضا ما رواه **كا** الديات **١٣** من **نط ق** عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد بن خالد عن عثمان
بن عيسى عن سماعة عن ابي عبد الله ع قال سالته **يب ١٩** من الحوامل الحسين بن سعيد عن الحسن عن
زرعة عن **يه ٨** من **لد** سماعة قال سالته عن رجل ضرب ابنته وهي حبلى فاسقطت سقطا ميتا فاستعدى
زوج المرأة عليه فقالت المرأة لزوجها ان كان لهذا السقط دية ولي فيها فاسقط بيلغا من فقال وفيه منه لا بي فقد
يجوز لابيها ما وهبت له **ببيان** في يب وبين ولي فيه مكان فيها واسقط بيلغا من فقال وفيه ما وهبته
له **يب ١٩** من قتل السيد **صح** الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن سليمان بن خالد قال سالت ابا عبد الله ع
عن رجل ضرب ابنته وهي حامل فطرحت ولدها فاستعدى زوج المرأة على ابيها فقالت المرأة ان كان لهذا السقط
دية فان ميراث منه هبة لابي فقال يجوز لابيها ما جعلت له من حظها قال يؤدي ابوها الى زوجها ثلثي دية السقط
يب ١٢ من ديات الشجاج **م** محمد بن الحسن عن ابراهيم بن هاشم عن محمد بن حفص عن عبد الله
بن طلحة عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع في رجل شج رجلا موضحة ثم يطلب فيها فوهبها له ثم انتقضت به فقتلته
فقال هو ضامن الدية الا قيمة الموضحة لانه وهبها له ولم يهب النفس ومما يؤيد ذلك في الجملة ما رواه **يب ١٥**
من النحل **صح** عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن معوية بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع رجل كانت عليه دراهم
لانسان

المصدقهم

ميراث فان ميراثهم

لانسان فوهبها له ثم رجع فيها ثم وهبها له ثم هلك قال هو للذي وهب له وقد وقع في بعض الروايات التفرقة بين لفظي
الابراء والهبة في ذلك مثل ما رواه الشيخ في **يب ٢٨** من الباب **ق** عن محمد بن احمد بن يحيى عن علي بن
السندي عن عثمن بن عيسى عن سماعة عن ابي عبد الله ع قال سالته عن الرجل يكون لامرأته عليه صداق او بعضه فتبريه
منه في مرضها قال لا ولكن ان وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها **يب ١٣** من الوصية للوارث **ق**
عن الحسين بن سعيد عن عثمن بن عيسى الى اخر الخبر مع ادنى تغيير **يب ١٤** من الوصية بالثلث **نص ٧**
من **وصد جحق** عن علي بن الحسن عن محمد بن علي عن الحسن بن محبوب عن ابي ولاد قال سالت ابا عبد الله ع عن
الرجل يكون لامرأته عليه الدين فتبريه منه في مرضها قال بل تهبه له فيجوز هبتها له ويحسب ذلك من ثلثها ان كانت تركت شيئا
بيان قيل يمكن ان يحمل الخبر على انه ع كان يعلم ان حق المرأة لم ينتقل الى ذمة الرجل بل كانت العين باقية على ملك
المرأة فوجه الامام الى ما يعلم من الواقع في القضيه واحتمل الفاضل المجلسي ره ان يكون غرض السائل عن جواز الابراء لا
عن كونه من الاصل والثلث فاجاب ع بانه يجوز الابراء بل الهبة ايضا فيما اذا كان عينا ولا يختص الجواز بالابراء ولا يخفى ان
هذا الاحتمال مع بعدها غير محتمل في الخبر الاول فالوجه هو الاول لا يوافق المشهور وضعف الخبر الاخير لاجل اشتراك محمد بن علي بن
ابي محبوب ان قد رأى بعينه الضعيف والاقرب في توجيه الخبر ان يقال ليس المراد منه نفي لفظ الابراء وعدم صحته وصحة الاتيان
بلفظ الهبة حتى يخالف المشهور بل المراد عدم امضاء الابراء من الاصل واثباته من الثلث والتعبير عن الابراء بالهبة في كلامه ع
لعله لافادة جواز الابراء بلفظ الهبة ايضا ويظهر من الشيخ في يب انه ايضا حملها على هذا المعنى فتدبر ويدل عليه بعد اطلاق الاخبار
السابقة وان ترك الاستفصال في حكاية الحال مفيد لعموم الاحوال عند جمع من المحققين ما ورد في الاخبار من الترغيب
على ابراء ذمة الميت فانه لا يتصور منه القبول بحال ومن ذلك ما رواه **يب ٥٢** من الديون
عن محمد بن علي بن محبوب عن يعقوب بن يزيد عن ابن ابي عمير عن **سر ٣٣** من **فط ج** ابراهيم بن عبد
الحميد **سر** عن الحسن بن خنيس **ش** قال قلت لابي عبد الله ع ان لعبد الرحمن بن سيابه دينا على رجل قد مات وكلمناه
على ان يحلله فابى قال ويحه اما يعلم ان له بكل درهم عشرة **يب** دراهم **ش** اذا حلله فان لم يحلله فانما له بدل درهم
درهم ورواه في الفقيه مرسلا في الباب الرابع عشر من المجلد الثاني **سر ٥٩** من **صد ج** حنان بن سدير عن
ابي جعفر ع انه قال كل ذنب يكفره القتل في سبيل الله الا الدين لا كفارة له الا اداؤه او يقضي صاحبه او يعفو الذي له الحق
فظهر الفرق بينه وبين الهبة فلا يلزم من اشتراطها بالقبول اشتراط الابراء به ويدل على ذلك ايضا ما رواه ثقة الاسلام في
كا القضايا **٣** من **يه ل** علي عن ابيه عن عبد الله بن حماد عن ابراهيم بن عبد الحميد عن بعض اصحابه في
الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده فيحلف له يمين صبر اله عليه شيء قال ليس له ان يطلب منه وكذلك ان احتسبه
عند الله فليس له ان يطلبه منه **يه ١٧** من **نط ج** ابراهيم بن عبد الحميد عن خضر بن عمر النخعي عن ابي
عبد الله ع في الرجل يكون له على الرجل مال فيجحده قال ان استحلفه فليس له ان ياخذ منه بعد اليمين شيئا فاذا احتسبه فليس
له ان ياخذ منه شيئا وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه **بيان** في بعض النسخ بدل فاذا احتسبه مكانه فاذا احتسبه
كا الحدود **ع** من **نل** محمد بن يحيى عن احمد عن **يب ٧٣** من الحد في الفرية ابن محبوب عن ابي ايوب
عن سماعة قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يقذف الرجل بالزنا فيعفو عنه ويجعله من ذلك في حل ثم انه بعد يبدو له
في ان يقدمه حتى يجلده فقال ليس له حد بعد العفو الحديث **بيان** في يب حتى يجلده مكان حتى يجلده **كا**

رجع فيها ثم وهبها له ثم

الحديث ١ من نه عن بعض اصحابنا عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسين بن سعيد عن اخيه الحسن عن زرعة بن محمد عن سماعة بن
مهران عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل يفترى على الرجل فيعفوا عنه ثم يريد ان يجلده بعد العفو قال ليس له ان يجلده
بعد العفو **قال** ولا حكم للهبة ما لم يقبض اعلم انه لا خلاف بين الاصحاب في اشتراط القبض في الهبة في الجملة و
انما اختلفوا في ان ذلك الاشتراط في اللزوم او الصحة فذهب الاكثر ومنهم المفيد في المقنعة والشيخ في ف وموضع من ط و
سلار وابن ادريس وابن حمزة الى الاول واختاره مه في لف ونسبه الى ابن براج ايضا ونقل عن ابي الصلاح انه قال بالثاني و
اختاره المص ره ونسبه في الدروس الى جماعة المتاخرين وقال المحقق الثاني ره انه المعروف من مذهب الاصحاب وقد نقل
العلامة والشهيد وغيرهما عن ابن ادريس انه نسب ذلك الى الاكثر الاصحاب وكلام العلامة في لف غير صريح فيه فانه قال و
من شرط لزومها الاقباض وذهب الاكثرون من اصحابنا الى ان من شرط انعقادها وصحة الانعقاد قباض اذن الواهب فلو
قبضها الموهوب له بغير اذن الواهب كان القبض فاسدا والظ من هذا الكلام انه اراد بالانعقاد تمامية العقد وان
قوله وصحة الاقباض كالتفسير له فيكون النسبة الى الاكثر هو اشتراط لزوم العقد وصحة القبض الى الاذن لا اشتراط اصل
صحة العقد الى القبض ويدل على ذلك انه لو كان المراد ما فهمه العلامة ره ومن تبعه من عبارته لا اختل الكلام فانه يصير
المعاد ان من شرط انعقاد الهبة اذن الواهب ولا يحصل له وهما يؤيد ما ذكران مجتهدي متقدمي اصحابنا الذين نقلت
اقوالهم في الكتب الفقهية تنحصر كتب فتاويهم عند العلامة كما يعلم ذلك مما ذكره في المختلف وغيره فعدم اطلاعه ف
ذلك على قول سوى قول ابي الصلاح مع موافقة كثيرهم معه في لمسئلة بعيد جدا وهذا بخلاف القول بعدم اشتراط
اذن الواهب في القبض فان الاجماع في اشتراط اذنه فيه غير ظاهر واحتمال الخلاف وعدم تعرض العلامة له قائم وعموم
الادلة والاكتفاء في الاذن باجراء الواهب عقد الهبة مع ما اشتهر من ان النهى في المعاملة لا يدل على فسادها على تقدير
تسليم النهى دليل له واذا تحقق عندك ما ذكر عرفت ما في كلام الش ره من التشويش في نقل الاقوال ولعل منشاء ذلك
ان العلامة في لف وكذا الشهيد في الدروس قد نقلا القول باللزوم اولا والش ره قد عكس العنوان ولم يتوجه لكثرة
الاشتغال انه مستلزم لانعكاس الحال فيما ترتب على الاقوال وان الاول في كلامهما يصير ثانيا وبالعكس هذا ما تعلق
بتحقيق الاقوال واما الكلام في تحقيق المسئلة فما اشار اليه الش من رواية ابي بصير فهي مستند القائلين باشتراط القبض
في الصحة فقد رواها الشيخ في **يب ٣٣** من النحل م عن **بص ١** من **د فر ج** محمد بن احمد بن
يحيى عن موسى بن عمر عن العباس بن عامر عن ابان عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال قال الهبة لا تكون ابدا هبة حتى
يقبضها والصدقة جائزة عليه الخبر **بيان** الظ من الخبر لزوم الصدقة قبل الاقباض وينبغي حملها على الاستحباب جمعا
بينها وبين غيرها وكذا يحمل عليه ما ورد في مرسلة علي بن اسمعيل عن الصادق ع من النهى عن رد الصدقة في حال اذا اخرجها
باداه ان يعطيها السائل فلا يجده كما فعل ذلك في السرائر وجها له الخبر لاجل اشتراك موسى بن عمر بين ابن عمر بن بزيع
الثقة وبين ابي عمر الحضيني المجهول حاله وابن عمر بن يزيد بن ذبيان الممدوح في الجملة والرواية الاخرى رواها **يب ١٣**
من النحل **ل كصح** عن الحسين بن سعيد عن فضالة بن ايوب عن ابان عمن اخبره عن ابي عبد الله ع قال النحل والهبة
ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هي بمنزلة الميراث وان كان لصبي في حجره فهو جائز قال وسالته هل لاحد ان يرجع
في هبته وصدقته قال اذا تصدق لله فلا واما النحل والهبة فيرجع فيها حازها او لم يحزها وان كانت لذي قرابة وجه
الدلالة من حيث انه ان كانت صحيحة قبل القبض لما كانت بمنزلة الميراث بل يكون الوارث قائما مقامه كالبيع في زمن الخيار و اما

ما يظهر من اخر

ما يظهر من اخر الخبر من جواز الرجوع في الهبة وان كانت لذوي القرابة فيمكن حمله على ما اذا كانت برضى الموهوب له ويكون
الغرض التفرقة بينها وبين الصدقة من هذه الجهة ايضا لما تقرر من كراهية ادخال المكلف صدقته في ملكه وان كان
ببيع ونحوه والا فهو ظاهر الدلالة على ما ذهب اليه السيد ره من عدم لزوم الهبة وان كانت لذوي الارحام واحتمل
حتى التفصيل بالرجاع القيد الى قوله او لم يحزها ويدل على هذا المعنى ايضا ما رواه **يب ٣٣ م** من الباب الاخيرين
ق عن **بص ٣٣** من الباب علي بن الحسن بن فضال عن العباس بن عامر عن داود بن الحصين عن ابي عبد الله ع قال
الهبة والنحلة ما لم تقبض حتى يموت صاحبها قال هو ميراث فان كانت لصبي في حجره فاشهد عليه فهي جائزة
~~فهو جائز الخ~~ ~~وفي بعض قوله ع فان كانت لصبي في حجره فاشهد عليه الخ~~ ينبغي حمله على ما اذا كان الواهب هو الولي فيلزم
بمجرد الصيغة لما تقرر عندهم من ان قبض الولي قبض للصبي على ما سياتي واما الاشهاد فالظ انه لاجل ثبوتها ظاهرا والا
فلم يشترطه احد من الاصحاب فيما اعلم واما مستند القول باشتراط القبض في اللزوم فهو ما ذكره الش ره من صحيحة ابي بصير
وقد رواها الشيخ في **يب ١٧** منه **بص ١٠** منه **صح** عن يونس بن عبد الرحمن عن ابي المغراء عن
ابي بصير ورواها الصدوق في **٣٨١** من **مكط** من المعاني عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن يعقوب بن
يزيد عن محمد بن ابي عمير عن ابي المغراء عن ابي بصير قال قال ابو عبد الله ع الهبة جائزة قبضت او لم تقبض قسمت او لم تقسم
والنحل لا يجوز **بص** ذلك **ش** حتى يقبض **بيان** في المعاني عن ابي جعفر قال الهبة مكان ما في المتن
وفي بعض الفقرات تقديم وتاخير قال بعض افاضل المحدثين لعل معنى اخر الخبر ان الناس احدثوا لفظ الصدقة فاستعملوه
في الهبة والنحل مع قصد القربة فاخطأوا وقال الفاضل المجلسي ره يمكن ان يكون المراد بالهبة هنا الصدقة وان
يكون المراد بالجواز الصحة والمراد بالنحل الهدية او الوقف وذكر الشيخ في الاستبصار ان الفرق بينهما هنا محمول على التقية
لانه موافق لمذهب بعض العامة والله يعلم ويوافق صحيحة ابي بصير ما رواه **يب ١٠** منه **بص ١٣** منه
صح عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن ابان عن ابي مريم قال اذا تصدق الرجل بصدقة او هبة قبضها صاحبها
او لم يقبضها علمت او لم تعلم فهي جائزة ورواه ~~الوصايا من عن جميل بن دراج عن الحسن بن~~
~~محمد بن سماعة عن غير واحد عن ابان عن ابي مريم عن ابي جعفر ع قال اذا تصدق الرجل بصدقة فقبضها صاحبها~~
~~او لم يقبضها علمت او لم تعلم فهي جائزة~~ ورواه يب بص بعد الخبر السابق عنه عن فضالة عن ابان عن عبد الرحمن بن
سيابة عن ابي عبد الله ع مثله ويدل على ذلك ايضا صحيحتا صفوان بن يحيى المتقدمة عن قريب في بحث هبة الدين وصحيحة
زرارة وموثقة عبيد بن زرارة السابقتين في عدم اشتراط القربة في الهبة وصحيحة محمد بن مسلم ورواية ابراهيم
بن عبد الحميد الاتيتين في حكم التصرف فيما وجه الدلالة تسميته ع غير المقبوض بالهبة والاصل في الاستعمال الحقيقة وادخل
عنها في الدلالة ما اشتمل عليه صحيحة زرارة السابقة وصحيحة ابي عبيدة الاتية في هبة الزوج والزوجة من قوله ع لا يرجع
الرجل فيما يهب لامرأته ولا المرأة فيما تهب لزوجها حازه او لم يحازه الخبر فانه ع منع من الرجوع في غير المقبوض وافل مراتب النهى الكراهة فيدل على الصحة ولو لم
يكن له حكم قبل القبض لما كان وجه للكراهة واما حمل الحيازة على قبض اخر جديد غير القبض الاول مع بعده عن ظاهر اللفظ
لا دليل عليه اصلا ويؤيد ما ذكر ايضا اطلاق رواية ابراهيم بن عبد الحميد وجراح المدائني الاتيتين في بحث التصرف ايضا
من قوله ع من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه واما ما نقل الش ره الفاضل عن الدروس من قوله والروايات متعاضدة ولعل
الاصحاب ارادوا باللزوم الصحة فان في كلامهم اشعارا به فان الشيخ قال لا يحصل الملك الا بالقبض وليس كاشفا عن حصوله بالعقد

مع انه قايل بان الواهب لو مات لم تبطل الهبة فيرتفع الخلاف فيها انه ان عبارته الاولى دالة على ان القبض شرط عنده في الصحة والثانية
ظاهرة في اشتراطه في اللزوم وهو مناقض للاول فينبغي حمل الثانية على ما بعد القبض لم يرتفع التناقض هذا غاية ما يمكن من التوجيه
لكلام الشيخ ره ولكن لا يجدي هذا لما سياتي بعيد ذلك في كلامه من التصريح بما قبل القبض ومنع الش الفاضل تعارض الروايات
معللا بامكان الجمع بينها وقال ان ارادة جميع الاصحاب من اللزوم الصحة غير واضح من اجل ان العلامة في لف بعد نقل القولين
احتاد الثاني وتناقض كلامي الشيخ ليس حجة على الباقين لما تقدم من تحقق الكلام الخلاف وتعجب مما اتفق في عبارة كره حيث قال
الهبة والهدية والصدقة لا يملكها المتهب والمهدى اليه والمتصدق عليه بنفس الايجاب والقبول اذا كان عينا الا بالقبض
وبدونه لا يحصل الملك عند علمائنا اجمع وجعله مؤيدا لما في الدروس من نفي الخلاف وان كان خلاف الظ وقد اتفق مثل ذلك
للشهيد ره فيما سبق في اوايل البحث وكذا في كتاب الوصية فانه قال فيها الملك الموصول له متوقف على الايجاب والقبول وموت الموصي
فبدون احد الثلثة لا يحصل الملك قطعا مع ان اشتراط القبول فيها معركة الاراء وقد ذكر قبل ذلك بورقتين والخلاف في
ذلك وما يترتب من الفروعات المتكثرة عليه فينبغي ان يوجه كلامه هناك بما وجه به كلام العلامة هنا ويؤيد هذا الاحتمال
في كلام العلامة نسبة الخلاف في المسئلة الى مالك من العامة حيث قال بلزوم العقد بمجرد الايجاب والقبول والحاصل
احتمال ان يكون مراده تحقق اجماع اصحابنا على عدم اللزوم من دون القبض وهو كذلك وذلك غير مناف لوقوع الخلاف
بينهم في اشتراطه في الصحة ايضا لكن يخدش هذا الاحتمال ما ذكره فيما في ذيل البحث فقال ويتفرع على الاقوال ان الزيادات
الحادثة بعد العقد وقبل القبض لمن يكون فانه يتبين من هذا الكلام ان تفريع النماء المتجدد انما هو على اشتراط القبض
وعدمه مطلقا لعموم ذكره احتمال اشتراطه في الصحة واللزوم اصلا فلذا جعله الش الفاضل خلاف الظاهر **فذلكة**
اذا تحقق عندك ادلة الطرفين وما يرد على كل منهما فاعلم ان الظ في النظر القاصر في هذه المسئلة هو اشتراط القبض
في اللزوم فيما يكون لازما وفي افادة الملك التام بحيث لا يبطل بموت كل منهما او غيره لتضافر الاخبار وصحتها وتكررها في
الاصول وتايدها بالشهرة بين قدماء اصحابنا بحيث لم يظهر منهم مصرح بالخلاف الا ابو الصلاح وموافقتها لظاهر الكتاب
وما ذكره الشهيد ره من محتملات الاية تبعا للعلامة مع بعده قد رجع عنه في كتاب الوصية ولتعاضدها بما سبق عن تحف
العقول من اطلاق كلام الصادق عم من كونها تمليكا مثل البيع واضرابه وترك التفصيل في بيان حقيقة الحكم موجب
لعمومه هذا مع عدم تمامية القول الاول لضعف الاستناد في امثال ذلك الى الاستصحاب لما مر غير مرة سيما بعد
ظهور الدليل الناقل ومعارضته باصالة عدم اشتراط الزايد وبجهالة ما تمسكوا به من الخبر الاول وقبوله لتاويل النفي
فيه بنفي اللزوم خصوصا بعد ظهور القرينة بورود الاخبار المخالفة له واشتماله ظاهرا على ما لم يقل به احد من الاصحاب
وهو لزوم الصدقة قبل الاقباض وكون الخبر الثاني مع ارساله غير صريح في المط اذ يحتمل ان يكون المراد بصاحبها هو المتهب
ويكون ميراثا لورثته وليس صريحا في موت الواهب ولو سلم فيحتمل ان يكون رجوعها الى ورثة الواهب لكونها من العقود
الجايزة الغير اللازمة بالاتفاق ولا استبعاد في ان يكون رجوعها الى الورثة قبل الاقباض من احكام جوازها وعدم
استقرارها بعد ان ليس لوازم عدم صحتها ومع الاحتمال لا ينهض مثاله للاستدلال ولمعارضة تلك الاخبار ومن الفرق بين
النحل والهبة فقد تقدم توجيهه بما ذكره الاصحاب ويحتمل ايضا ان يكون المراد بالنحل العطية الخالية عما يدل على الايجاب
والقبول فما لم يحصل الاقباض والقبض لم يتحقق شيء من طرفي العقد الا قصد المعطي وهو غير مفيد بانفراده وان لم توجب
اللفظ في هذا العقد ويكون المراد بالهبة ما تم فيه طرفا العقد ولم يبق الا القبض فانضح الفرق الموجب لافتراق الحكم ويوبيل المقام

ما رواه

المتهب

ثم احتمل حمله على انه لا يحصل بدونه الملك التام وهو اللازم للانتقال فتوهم في الخ ونقل الخلاف صح

الصحيحة الصريحة المتكررة في الماول عليها الاصول واما ما تضمنت تلك الاخبار صح

ما رواه كا ٣ من ٣ عن ابي علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان بن يحيى عن سعيد بن يسار عن ابي عبد الله عم
في رجل دفع الى رجل مالا وقال انما ادفعه اليك ليكون ذخرا لابنتي فلانة وفلانة ثم بدا للشيخ بعد ما دفع المال ان ياخذ
منه خمسة وعشرين ومائة دينار فاشترى بها جارية لابن ابنه ثم ان الشيخ هلك فوقع بين الجاريتين وبين الغلام او احداهما
فقالت له ويحك والله انك لتنكح جاريتك حراما انما اشتراها ابوك لك من مالنا الذي دفعه الى فلان فاشترى لك منها هذه
الجارية فانت تنكحها حراما لا يحل لك فامسك الفتى عن الجارية فما ترى في ذلك فقال له فليات جاريته اذا كان الجد هو
الذي اعطاه وهو الذي اخذه وعلى اي تقدير فيتفرع على القولين كما ذكره الش الفاضل النماء المتخلل بين العقد و
القبض فيكون للواهب على الاول دون الاخر لعدم الانتقال اليه والنماء تابع للاصل وكذا فيما لو مات الواهب قبل ان
يقبض المال فيكون باطلا على الاول دون الاخير فيكون الوارث مخيرا بين الاقباض وعدمه وكذا في فطرة المملوك الموهوب
قبل ان يهل هلال شوال ووقع القبض بعده وفي نفقة الحيوان عبدا كان او غيره فانها على الموهوب على الثاني
دون الاول **قال** ولو اقر بالهبة والاقباض حكم عليه باقراره ولو كانت في يد الواهب ولو انكر بعد ذلك
لم يقبل وجه المسئلة ما تقرر في كتاب الاقرار من لزومه على المقر ما لم يتبين خلافه لعموم قوله عم اقرار العقلاء
على انفسهم جايز كما ذكره الش الفاضل لا وجه لتوجه اليمين على المقر له عملا بمقتضى الاقرار مع عدم المانع الا ان يدعي
المواطاة فيتوجه اليمين عليه على تحقق القبض او على نفي المواطاة وربما قيل باختصاص توجه اليمين على الاول خاصة
دون انكار المواطاة والله تع يعلم حقايق احكامه وحججه عليهم السلم والقايل هو شيخنا الشهيد اعلى الله درجته في الدروس
وكانه مبني على ان الدعوى بالاقرار وما جرى مجراه غير مسموعة كما ذكره المحقق الثاني ره ولعل وجهه ان الحلف على
نفي المواطاة يرجع في الحقيقة من وجه الى نفي فعل الغير وهو غير صحيح واستصح المحقق الثاني سماع دعواه وقال ان له
الاحلاف على نفي المواطاة هنا ونسبه الى الشهيد في بعض حواشيه على القواعد ووجه الحلف على حصول القبض
ان الواهب يدعي هنا والاقرار بعدم وقوع القبض وهو منكر لتلك الدعوى فيحلف من هذه الجهة لاصالة الصحة وكون
دعوى المقر خلاف الاصل والظ واذا ترك الدعوى ترك فيصدق عليه اسم المدعي بجميع تفاسيره وعلى خصمه يصدق
المدعى عليه والمنكر كذلك فافهم **قال** ولو مات الواهب بعد العقد وقبل القبض كان ميراثا اختلف الاصحاب
في هذه المسئلة فالشيخ في موضع من ط قال بعدم بطلان الهبة بموت الواهب والموهوب وان لم يذكر الاكثر وقيام وارث
كل منهما مقامه كالموت في مدة الخيار في البيع وفرق بين الهبة وغيرها من العقود الجايزة المنفسخة بموت كل من الطرفين في
باديها الى اللزوم بخلاف غيرها من الوكالة والعارية والشركة وغيرها هو وهذا هو المنقول عن ابن البراج ايضا وصرح
الشيخ في موضع اخر من ط بانها اذا مات ذو الرحم قبل قبضها تكون ميراثا من الواهب كساير تركته معللا بعدم حصول
الملك الا بالقبض وليس كاشفا عن حصوله بالعقد فتناقض كلاماه ولم يفرق بين اذن الواهب قبل الموت و
عدمه لبطلانه بالموت فليس بمثمر شيئا في معناه كما صرح به الش الفاضل في الهدية المرسلة بما اتفق موت المهدى
او المهدى له قبل الوصول وبه قال المص هنا والمنسوب الى العلامة في بعض كتبه
الحاقها بالاباحة ونقله الشهيد عن بعض الاصحاب فلا يحصل الملك بدونه حتى لو كانت امة لم يجز وطيها والاشهر
الاظهر الحاقها بالهبة واحتج الاصل المسئلة بموثقة داود بن الحصين ورواية ابان عن ابي بصير ومرسلة ابان السابقة
عن قريب في اشتراط القبض ونسبة الارسال الى رواية ابان من الش الفاضل غير قادح لكونه من اهل الاجماع مثل فضالة بن

أليس الرجل الذي دفع المال ابا الجاريتين وهو جد الغلام وهو اشترى له الجارية قلت بلى قال فقال صح

ابو به على اى تقدير فالمختار يترتب على المختار فلا اساس هنالك **قال** ويشترط فى الهبة فى صحة القبض
اذن الواهب فلو قبض الموهوب من غير اذنه لم ينتقل الى الموهوب اشتراط الاذن مما نفى الخلاف عنه الشهيد الفاضل بيننا وعلله
بانه لما لم يكن مستحقا على الواهب فكان وقوع القبض من دون اذنه كقبض ساير امواله ولا يترتب عليه اثر من دون اذنه سواء
كان تسلمه فى مجلس ايقاع الهبة او غيره خلافا لبعض العامة حيث لم يشترط الاذن فيما اذا كانا فى المجلس مستندا الى تضمن الايجاب الاذن
فى القبول والقبض جميعا بخلاف ما بعد ذلك المجلس ومنع الشهيد الامرين يعنى حصول الاذن للقبول وحصول الاذن فى القبض
فان الاول انما ابتته الشارع الصادع بالامر الى المالك والقبض تسليط الغير على ماله فيحتاج الى الاذن الصريح وعلى تقدير دلالة
الايجاب عليه فلا وجه للاختصاص بالمجلس وهل يشترط فى القبض النية وقصد القبض من اجل الهبة ام يكفى مطلق القبض الذى
يظهر من اطلاق المشهور وجمع اخر العدم والمنقول عن بعض الاصحاب اشتراطه معللا بكون ذلك هو المقصود فلا بد من ما ذلك م
يعينه من ساير افرادها واستجوده الشهيد الفاضل فيما اذا صرح بكونه لغيرها اما لو اطلق فاستجود الاكتفاء به ولا يخفى ان
قصد كون القبض لغير الهبة ايضا بمنزلة التصريح فى الحكم الا انه بناء على ما اختاره الشهيد يحكم عليه ظاهرا بالقبض وعدمه بالتصريح
وعدمه دون ما لو قصد ذلك فان ذلك حكم ما بينه وبين الله سبحانه فيعرف هو من نفسه ما قصد فيعمل عليه فتدبر
قال ولو وهب ما هو فى يد الموهوب صح ولم يفتقر الى اذن الواهب فى القبض ولا ان يمضى زمان
يمكن فيه القبض وربما صار الى ذلك بعض الاصحاب ما اطلقه المحقق من اطلاق اليد كما نبه عليه الشهيد الفاضل اعم من كونها بوجه
شرعى وغيره لصدق القبض باذنه ورضاه وارتفاع ما سبق من سخطه وعدواه والنهى عنه انما كان قبل الهبة وما يزيله لظهور
رضاه فلا وجه لحمله على ان النهى فى المعاملة غير موجب للفساد على ما جعله الشهيد الفاضل علاوة لدليل المدعى وهل يحتاج الى مضى
زمان يصلح للقبض فيه المشهور لا ويظهر من الشيخ فى ط اختيار الاول كما لو لم يكن مقبوضا واجيب بالفرق بينهما فان اشتراط مضى
الزمان فى الاخير لتحقق القبض وههنا لحصول رضاه ولا حاجة فيه الى مضى زمان بل هو من باب الانشاء وامضاء ما كان ويؤيد
ويؤيده ما سيجئ فى المسئلة التالية ومبنى الكلام على ارجاع الاشارة الى مضى الزمان كما هو الظاهر المتبادر واحتمل الشهيد الفاضل ره
ارجاعه الى اصل الاذن ايضا ولكن القول بذلك غير معلوم وتوهم كون يده يد عدوان فلا يترتب عليه امر شرعى بعد وقوع باب
المفروض زواله فيرتفع اثره وكذا ما قيل ان الغير قبضه من الهبة لا مط فان الاستدامة ليست باضعف من الحادثة نعم الظاهر استثناء
حالة الغصب كما استثناه الشهيد الفاضل ره حيث لا يترتب على الموهوب فيها ويظهر الفايدة فى الزوايد والفوايد الحاصلة
فيها قبل الهبة فيحتاج الى التصريح بهبتها والاذن فى قبضها وكذا فى اسقاط ضمانها وبراءة ذمة المتهب عما كان عليه والله تعالى يعلم
قال وكذا اذا وهب الاب والجد للولد الصغير لزم بالعقد لان قبض الولى قبض عنه الاشارة بالتشبيه
الى عدم افتقار الهبة الى قبض جديد ولا مضى زمان اذا كان الموهوب تحت يده هكذا اطلق الحكم جماعة من الاصحاب و
الدليل على ذلك ما رواه **يب ٣ ٢** من النحل **م** عن على بن الحسن بن فضال عن جعفر بن محمد بن حكيم عن جميل بن
دراج عن ابى عبد الله ع عن رجل وهب لابنه شيئا هل يصلح ان يرجع فيه قال نعم الا ان يكون صغيرا وقد تقدم قول ابى عبد الله ع
فى موثقة داود بن الحصين فان كانت لصبى فى حجره فاشهد عليه فهى جايزة وقريب منها قوله فى مرسلة فضالة عن ابان المعتبرة
ويؤيد ذلك ما ورد فى باب الصدقة مثل ما رواه على بن جعفر فى كتابه **٤ ع ٢** عن اخيه ع قال سألته عن الصدقة اذا لم تقبض
هل يجوز لصاحبها قال اذا كان اب تصدق بها على ولد صغير فانها جايزة لانه يقبض لولده اذا كان صغيرا واذا كان ولدا كبيرا فلا
يجوز له حتى يقبض والخبر والمراد بالجواز المضى وهو بمعنى اللزوم بقرينة مقابلته ثم اعلم ان ظاهر الاخبار عدم اشتراط القبول من الولى

للصغار ويحتمل

للصغار ويحتمل ان يكون ذلك لاجل الاكتفاء بالقبول الفعلى عنهم كما هو الراجح فى حق غيرهم وكذا الظاهر على تقدير اشتراط القبض فى صحة الهبة
لزوم قصده عنهم ومنافاته قصد عدم القبض لكل للصحة وعدم الاكتفاء بالاطلاق وفى بعض الاخبار المنقولة فى نظير هذه المسئلة فى
الوقف دلالة على ذلك فيكون اطلاق الاخبار الواردة فى هذا الباب منزلا على الغالب من قصد الغصب القبض عنهم بعد حصول الهبة
من الولى قال المحقق الثانى ره يعتبر قصد القبض عن الطفل لان المال مقبوض فى يد الولى له فلا ينصرف الى الطفل الا بصارف وهو
القصد قال ولم اجد بذلك تصريحا لكن لا بد منه ويمكن تاييد كلامه بحديث على بن جعفر فان التعليل يومى اليه واكتفى الشهيد ره بعدم
قصد القبض لغيره وهو ايضا لا يخرج عن قوة للاصل واطلاق الاخبار وعدم صراحة المخصص وخرج بقيد الصغير الولد الكبير فكما
او انثى والمنقول عن الفقه الاحمدى لابن جنيد انه قال وهبة الاب لولده الصغار وبناته اللاتى لم يخرجوا من حجابه وان كن بالغات
تامة وان لم يخرجها عن يده لان قبضه قبض لهم وحكم الشهيد الفاضل بندوره لعدم ظهور مشارك ولا دليل له وقياسه على النكاح غير صحيح
ولعل له دليلا اخر لم يقع الاطلاع عليه والله تعالى يعلم **قال** ولو وهب غير الاب والجد سواء كان له ولاية ام لم
يكن بد من القبض عنه ويتولى ذلك الولى والحاكم الظاهر من اطلاق المص المحقق ره عدم الفرق بين الوصى وغيره فى الحكم وهو احد
القولين فى المسئلة فيقبل مضوب الحاكم من قبل الطفل لو وهب له شئ ولعل المنع بعدم جواز بيع الوصى من الصبى شيئا ولا
شراءه منه وقدح عليه الشهيد ره بمنع الاصل واراد بالاصل عدم صحة بيع الوصى من الصبى شيئا بنفسه وكذا اشتراه منه كذلك وجبر
المنع عموم ما دل على شرعية البيع والشراء وعموم ولاية الوصى مع عدم ما يدل على لزوم التغاير بين المتعاقدين كما اعترف به المص ره
فى نكت النهاية فقال هذه المسئلة من كتاب الوصية لم نثبت الا الى الان عندى حجة تمنع من تولية طرفى العقد ومع انتفاء المانع
بتعين الجواز ثم ايده بمكاتبة محمد بن يحيى وهى ما رواه **كا** الوصايا **١٠** من **لز** عن محمد بن يحيى عن **يب ٣ ٢**
من زيادات الوصايا **بز ع ١** من **قى د** محمد بن احمد عن الحسين بن ابراهيم بن محمد الهمدانى قال كتب محمد بن يحيى هل
للوصى ان يشترى شيئا من مال الميت اذا بيع فيمن زاد يزيد ويأخذ لنفسه فقال يجوز اذا اشترى صحيحا **بيان**
فى بعض نسخ كا الحسن مكان الحسين وصرح فى يب محمد بن احمد بن يحيى وفى بعض نسخه كتبت مع محمد بن يحيى وهكذا انقله فى كتاب
الوصية ووافقه المحقق الثانى فى الشرح فيكون محمد بن يحيى رسولا لا مكاتبا وفى بعض نسخ كا فيزيد بزيادة الفاء وفى بعض من
المال بدل من مال الميت ثم اعلم ان كتب الاخبار فيما عثرت متفقة فى الحسين بن ابراهيم وهكذا نقله صاحب التفصيل والوافى
دفاعا نسب الرواية الى الحسين بن يحيى الهمدانى وتبعه فى ذلك المحقق الثانى وعلى كل حال فالرجل مجهول فى الرجال وسيجئ ذكرها
فى كتاب الوصية مع ما يؤيد صحة مضمونها ان شاء الله تعالى واما ما ذكره الشهيد الفاضل من قوله فلا وجه لاختصاصها بغيره فمعناه
انه لا وجه لاختصاص الهبة بغير الوصى حتى يجوز ذلك ولم يجز اذا كان الواهب وصيا قال الذى اعتقده فى هذه المسئلة الوجه القوى
بينه وبين الاب لان له ان يقبل هبة غيره فكذا يقبل هبة نفسه لعموم ولايته فلا وجه لاختصاصها بغيره اى لا وجه لاختصاص
الهبة وقبولها بغير الوصى بان يكون قبولها صحيحا اذا صدرت الهبة عن غيره ويحتمل ارجاع الضمير فى كلام الشهيد وكذا فى كلام المص
الى الولاية فيكون المعنى انه لا وجه لاختصاص ولاية الصبى بغير نفسه اى بما اذا لم يصدر الهبة عن نفسه والاول اقرب
معنى كما ان الثانى اقرب لفظا وعلى اى تقدير فالمعنى واضح فافهم **قال** وهبة المشاع جايزة وقبضه كقبضه فى
البيع ولو وهب اثنين شيئا فقبلا وقبضا ملك كل واحد منهما ما وهب له فان قبل احدهما وقبض وامتنع الاخر صحت الهبة للقابض
الظاهر ان لا خلاف فى جواز هبة المشاع لعموم الادلة وخصوصها لكن الكلام فى كيفية القبض قال فى ط هبة المشاع جايزة ثم ان كان
مما لا ينقل كالارض كان القبض هو التخلية وان كان مما ينقل كان القبض التحويل فان وافق الشريك على ان يقبض المتهب والمتهب عنه

الا باكل الشريك فى القبض صح وان تعاسر اخيب الحاكم امينا يقبض الكل نصفه هبة ونصفه قبض امانة للشريك حتى يتم عقد الهبة ووجه
العلامة فى تعجيل القبض فيه ايضا التخلية لانه مما لا يمكن نقله وتحويله فانه لا فرق بين عدم الامكان المستند الى عدم القدرة
الحسية او عدم القدرة الشرعية وهو اولى من التحكم فى مال الشريك بغير اختياره انتهى المعول على ما حقق فى معناها فى مباحث
البيع ثم ما ذكره الفه المحقق اعلى الله شانه بعد ذلك تحكم الاول واضح لتمام الامر فيترتب عليه الاثر وبه صرح جماعة من
الاصحاب لاخبار وكذا الاخير فان مقتضى العقد متم فيها ثم فيه شريطة التمام بناء على كون القبض شرطا للصحة والظاهر ان المراد بصحة
الهبة للقابض امضاءها فى حقه بقدر نصيبه مما اشترك فيه من الواهب والتصريح لدفع توهم البط فى حق القابض ايضا مثل
الممتنع بناء على انها بمنزلة عقد واحد فلا يتم الا بقبولهما وقبضهما الا بتعدد الموهوب له بحكم تعدد الموهوب ولكل
حكم نفسه كما اشتريا شيئا واحدا فى صفقة واحدة فان احكام البيع ولو اذ دعى اقسام الخيار وغيره كما نبه بالشه الفاضل
والظ ان امتناع الاخر انما كان من قبول قبضه لا قبوله اذ لا حاجة فى ذكره فلا وجه لتعميم الكلام بحيث يشتمل على ما ذكره ع
اللهم الا ان يكون لدفع توهم احتمال البطلان القابل والقابض كما تقدم وقد تقدم فيما سبق من مباحث البيع والرهن ما هو
الحق من معنى القبض ويدل على جواز الهبة الشاعة من خصوص الروايات بعد عموم الادلة ما رواه كا الوصايا
٢٤ من كج عن محمد بن يحيى عن يب ٥ ٣ من الوقوف احمد بن محمد عن ابن فضال عن احمد بن
عمر الحلبي عن ابيه عن ابى عبد الله ع قال سالته عن دار لم تقسم فتصدق بعض اهل الدار نصيبه من الدار قال يجوز
قلت ارايت ان كانت هبة قال يجوز الخبر بيان فى يب بنصيبه بزيادة الباء قال ويجوز
تفضيل بعض الولد على بعض فى العطية على كراهية هنا مقامان الاول فى جواز تفضيل بعض الولد على بعض قال
المفيد ره لا باس ان يفضل الانسان بعض ولده على بعض وينحله ما احب ووافقه الشيخ فى ط ويه وكذا ابن ادريس وعن
على بن بابويه موافقا لهما فى الرسالة المشهورة بفقه الرضا ع انه قال لا باس للرجل اذا كان له اولاد ان يفضل بعضهم
على بعض فى الميراث وبالجملة لم اعثر على مخالف فى ذلك بين اصحابنا ولا نقله احد ممن تصدى لبيان الخلاف وما نسب
الى ابن جنيد من المخالفة فكلامه غير صريح فيها فانه قال على ما نقل عنه العلامة ليس للاب ان يجاد بعض ولده بما لا يساوى
بينهم فيه وكذلك الاهل الذين تساوى قراباتهم منه الا ان يكون المخصوص بذلك مكافا على صنيع سلف منه او فى سببه يوجب
تفضيله بالعطية كما يوجب ولا يتم للوصية ولا يخفى عدم دلالة امثال هذه العبارة سيما فى كلام القدماء على التحريم
فلذا نسب الشارح المحقق القول بالحرمة الى ظاهر كلامه وتردد العلامة فى محكم كلامه فى لف فحمله على تقدير تنزيله
على الكراهة ومنعه على تقدير ارادة التحريم ويؤيد ما ذكرنا ما فى التذكرة من انه لا خلاف بين العلماء فى استحباب
التسوية وكراهة التفضيل وسيجى استحباب العطية على ذى الرحم والتسوية بين الاولاد فى اواخر الكتاب ايضا و
لعل ما ذكره ههنا تمهيد لبيان حكمها فى الجواز واللزوم وعلى اى تقدير فيدل على ما ذكره ههنا الاخبار المتضافرة
مثل ما رواه كا الوصايا ٧ من ه صح عن ابى على الاشعرى عن محمد بن عبد الجبار عن يب ٢ من
فط د الحجال عن ثعلبة عن محمد بن قيس قال سالت ابا جعفر ع عن الرجل يفضل بعض ولده على بعض قال
نعم ونساءه بيان صرح فى يب بعبد الله بن محمد الحجال وثعلبة بن ميمون كا ١ العقيقة ١ من د كو صح
محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن محمد بن خالد عن سعد بن سعد الاشعرى قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن الرجل
يكون بعض ولده احب اليه من بعض ويقدم بعض ولده على بعض فقال نعم قد فعل ذلك ابو عبد الله ع نحل محمدا وفعل ذلك ابو الحسن

نحل احمد

نحل احمد شيئا فقمت انا به حتى حزته له فقلت جعلت فداك الرجل يكون بناته احب اليه من بنيه فقال البنات والبنون فى ذلك سواء انما
هو بقدر ما يجعل الله لهم المنزلة من قلبه بنزلهم الله عز وجل منه بيان ورى قال بعض المحققين يعنى الحب انما يكون
بقدر ما يجعل الله لهم المنزلة من قلبه يه عن ١ من فقه ج صح وروى رفاعة بن موسى عن ابى الحسن ع
قال سالته عن الرجل يكون له بنون وامهم ليست بواحدة ايفضل احدهم على الاخر قال نعم لا باس به وقد كان ابى يفضلنى
٢٩٤
على عبد الله يب ٥ من الوصية للوارث بص ٣ من د صو ج صح عن الحسين بن سعيد عن
حماد عن حريز عن محمد بن مسلم عن ابى عبد الله ع قال سالته عن الرجل يكون له الولد من غير ام ايفضل بعضهم على
بعض فقال لا باس قال حريز وحدثنى معوية وابو كهمس انهما سمعا ابا عبد الله ع يقول صنع ذلك على ع بابنه الحسن ع
وفعل ذلك الحسين ع بابنه على وفعل ذلك ابى بص بى ش وفعلته انا يب ٧ من الباب صح عنه عن ابن
ابى عمير عن اسمعيل بن عبد الخالق قال سمعت ابا عبد الله ع يقول فى الرجل يخص بعض ولده ببعض ماله فقال لا باس بذلك
القرب ٢ ٣ ١١ عبد الله بن الحسن عن جده على بن جعفر عن اخيه ع قال وسالته عن الرجل يحل له ان يفضل بعض
ولده على بعض قال قد فضلت فلانا على اهلى وولدى فلا باس على بن جعفر ١٢ من كتابه مثله الا انه صرح بهمزة
الاستفهام فى يحل ونقل صاحب التفصيل عن العياشى فى تفسيره عن مسعدة بن صدقة قال قال جعفر بن محمد عليهما السلم قال
والدى ع والله انى لاصانع بعض ولدى واجلسه على فخذى واكثر له فى المحبة واكثر له الشكر وان الحق لغيره من ولدى و
لكن محافظة عليه منه ومن غيره لئلا يصنعوا به ما فعلوا بيوسف اخوته وما انزل الله سورة يوسف الا امثالا لكى لا يحسد
بعضنا بعضا كما حسد يوسف اخوته وبغوا عليه فجعلها حجة على من تولانا ودان بحبنا حجة على اعدائنا ومن نصب لنا الحرب
ويدل على ذلك ايضا ما رواه يب ٣٠ من الوقف عن احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن سهل عن
عن ابيه قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل
معه غيره من ولده قال لا باس به يب ٢١ منه عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن على
بن يقطين عن اخيه الحسين عن على بن يقطين قال سالت ابا الحسن ع مثل الحديث بص ١٢ من د صد ج
محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن عبد الله بن المبارك عن عبد الله بن جبلة عن سماعة عن ابى بصير عن ابى عبد الله ع
قال قلت له الرجل له الولد ايسعه ان يجعل ماله لقرابته فقال هو ماله يصنع به ما شاء الى ان ياتيه الموت ان لصاحب
المال ان يعمل بماله ما شاء ما دام حيا ان شاء وهبه وان شاء تصدق به وان شاء تركه الى ان ياتيه الموت فان اوصى به
فليس له الا الثلث الا ان الفضل فى ان لا يضيع من يعوله ولا يضر بورثته الثانى فى كراهة التفضيل فالذى يظهر من ابن
ادريس فى السرائر موافقا للشيخ فى به الحكم بذلك مع المرض والاعسار ووافقه فى لف فقال ان الكراهية انما تثبت
مع المرض والاعسار لاقتضاء الحديثين ذلك واشار بهما الى رواية ابى بصير وسماعة الاتيتين اما مع عدم احدهما فلا
باس وهذا الكلام صريح فى اشتراط الوصفين فى الكراهة وهو الظ من صاحب الجامع فكلمة او الواردة فى كلام الشارح ره
فيما نسبه الى لف كانه من سهو الناسخ والظ من الظ لمعة عموم الكراهية كالش وهو الظ من العلامة فى كره والذى يمكن
ان يستدل لعموم الكراهة هو ما رواه يه ٣٧ من ل ج وفى رواية عبد الله بن ميمون عن الصادق جعفر بن
محمد عن ابيه عليهما السلم قال جاء رجل من الانصار الى النبى ص فقال يا رسول الله احب ان تشهد لى على نحل نحلتها ابنى قال ما لك
ولد سواه قال نعم قال فنحلتهم كما نحلته قال لا قال فانا معاشر الانبياء لا نشهد على الحيف ولعل نظر ابن الجنيد الى ارادة بقوله التحريم

عليه السلام عن الرجل تصدق على بعض
ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد
ذلك ان يدخل معه غيره من ولده
قال لا باس صح

الى مثل هذه الرواية حيث سماه حيفا والحيف الجور والظلم ويؤيد هذه الرواية ما رواه ايضا **ير ١٧** من **قد ج** عن
السكونى قال نظر رسول الله صلى الله عليه وآله الى رجل له ابنان فقبل احدهما وترك الآخر فقال له النبى صلى الله عليه وآله فهلا واسيت بينهما وما رواه
فى المكارم عنهم عليهم السلام انهم قالوا اعدلوا بين اولادكم كما تحبون ان يعدلوا بينكم فى البر واللطف ويؤيدها ايضا
ان فى التفضيل اثارة التشاجر والتباغض والحسد كما فى قصة يوسف ع ويؤيدها ايضا الروايات الواردة فى الشرح وقد
ذكرها ف كر والظ انها باجمعها واردة من طرق العامة فلا تصلح ان تكون مستندا لابن جنيد فيما نسب اليه على ما ذكره الشهيد
وقد روى فيها عن النعمان بن بشير قال تصدق على ابى ببعض ماله فقالت امى عمرة بنت رواحة لا ارضى حتى يشهد عليها رسول
الله صلى الله عليه وآله فجاء ابى الى رسول الله صلى الله عليه وآله ليشهد على صدقته فقال اكل ولدك اعطيت مثله قال لا قال فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم
فرجع فى تلك العطية فتلك الروايات على اى حال فى المشهور محمولة على الكراهة جمعا بينها وبين غيرها وبين الخبر الاول على لزوم
التثبت فى تحمل الشهادة والتفتيش عن مقتضاها حذرا من احتمال كون متعلقها محرما واشعار بحمل الشاهد ايضا فى الحيف
فينبغى ملاحظة ذلك واما حجة القائلين بالتفضيل فالخبران اللذان اوردهما الشهيد اما الاول فقد رواه **يب ٣**
من النحل عن يونس عن المزاعى عن ابى بصير قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال
ان كان موسرا فنعم وان كان معسرا فلا واما الثانى فرواه **يب ١٨** من الباب عن يونس عن زرعة **بص ٢**
من **بص** [دهدج] الحسين بن سعيد عن الحسن عن زرعة عن سماعة قال سالت ابا عبد الله ع عن عطية الوالد لولده
فقال اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء فاما فى مرضه فلا يصلح **بيان** فى بص قال سالته وفيه فاما
فى مرضه مكان مرضه ولعل التقييد باليسار فى الاول لرفع الاجحاف عن الورثة وابقاء شئ يعتد به لهم والظ ان المراد با
اليسار بقاءه بعد اعطاء ما اعطى وان لا يحتاج ذلك العطاء فى يساره والا فلا ينفع يساره فى حال الهبة بعد ان وهب جميع
ماله او اكثر لاحد من الورثة وقد يحمل الثانى على عدم الرجحان فى الزائد عن الثلث بناء على كون المنجزات منه وعلى تقدير خلوص فيه
دلالة على كراهة التفضيل بوجه بل ظاهره المنع عن مطلق العطية سواء كان له او لا وان حرام لم يكن فينبغى حملها على ما اشير
اليه من عدم اللزوم وكون المنجزات من الثلث ويوافقها فى الدلالة ما رواه **يب ١٢** من الوصية للوارث
بص ١ من الباب **م** عن الحسين بن سعيد عن النضر عن القسم عن جراح المدائنى قال سالت ابا عبد الله ع عن عطية
الوالد لولده ببينة قال اذا اعطاه فى صحته جاز **بيان** فى بص بينه على صيغة المضارع من ابان ولعله اظهر ثم على
القول بالكراهة اما مطلقا او بالقيد بين هل يرتفع لبعض السابقة سيما ما تضمنت منها فعل الائمة عليهم السلام هو الاول فان الا[ليق]
بشانهم حمل الافعال الصادرة عنهم على الرجحان والاستحباب فضلا على الاباحة ورفع الكراهية فاحتمال الشهرة اخبارا تبعا
للمذكور من الحكم بعموم الكراهة غير مستحسن بعد ملاحظة تلك الاخبار ولكن ينبغى للانسان ان لا يتجاوز بذلك حد العدل ولا
يحمل نفسه بذلك فى الجور بين الاولاد والاجحاف والله الموفق **قال** واذا قبضت الهبة فان كانت للابوين لم يكن للواهب
الرجوع اجماعا وكذا ان كان ذا رحم غيرهما وان كان اجنبيا فله الرجوع ما دامت العين باقية فان تلفت فلا رجوع وكذا ان
عوض عنها وان كان العوض يسيرا وفيه خلاف لما كانت اصل الهبة من العقود الجائزة فاذا تحقق شرائط صحتها وان افادة الملك
للمتهب فليس بلازم بحيث يمتنع الرجوع عنه ما دام العين باقية اتفاقا الا فى مواضع الاستثناء فمنها ما اذا كانت الهبة من الولد
للوالدين وقد حكى العلامة فى التحرير والتخليص عليه الاجماع كالمحقق هنا وتظهر من المحقق وقوع الخلاف بينا فى العكس وقد
عكس فى لف فجعل محل الخلاف الاول وحكى الاجماع على الاخير واستظهر الشيخ الفاضل حصول الاتفاق على الامرين الا من السيد فى الانتصار

واشار بالامر

المزايا واحقاق الولد للتفضيل
او اذا كان الغرض رفع الضرر عن
المفضل عليهم لا ما الذى تقتضيه
الادلة صح

واشار بالامرين الى هبة الولد للوالدين وهبة كل من الوالدين للولد وقد صرح بالاجماع فى الموضعين ايضا صاحب كشف الرموز حتى
انه ذكر انه سال المحقق عمن وجد اختلافا له بذكر الاولاد فى الاجماع مع ظهور الاجماع فيهما فاعترف بانه من وقع القلم ووافقه المحقق ابن فهد
فى المهذب ونفى الخلاف عنه ابن حمزة وهو الاقوى المقداد فى التنقيح والمصرح به فى كلام المحقق الثانى فى الشرح وقال فى التذكرة
كان المتهب احد الابوين لم يكن للواهب الرجوع فى الهبة عند علمائنا اجمع الى ان قال فان كان ولدا لم يكن للوالدان يرجع فيما
وهبه اياه سواء كان ولدا حقيقة كالولد للصلب ومجازا كولد الولد وان نزل وسواء كان من الذكور او الاناث عند
علمائنا ثم نسب المخالفة فى الثانى الى جماعة من العامة وظاهرها ذكره فيها ايضا تحقق الاجماع بينا فى الموضعين جميعا
ويظهر من كلام ابن حمزة ايضا تحقق الاتفاق فى العمودين جميعا وظاهر الشيخ فى ط مخالفته فى هبة الوالدين فانه قال فى
اواسط كتاب الهبة اذا وهب لاجنبى او لقريب غير الولد فان الهبة تلزم بالقبض وله الرجوع فيها وعبارة الدروس ايضا مشعر
بالخلاف فانه قال يجوز الرجوع فى الهبة قبل القبض مطلقا ولا يجوز بعده لولده الصغير اجماعا ولا باقى الاقارب على الاقوى وقال
الشيخ فى ف اذا وهب الوالد لولده وان علا الوالد والام لولدها وان علت وقبضوا ان كانوا كبارا او كانوا صغارا لم يكن
لهما الرجوع ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وبقوله ع العائد فى هبته كالعائد فى قيئه والقئ حرام بلا خلاف وخالف ابن ادريس فى خصوص
هبة الام وانما ثبت فى ذلك مثل الاب لثبوت الولاية دونها ونزل فى لف اطلاقه عليه وقد ذكره غير واحد من الاصحاب
مخالفة السيد فى هبة سائر الارحام بخصوصها وكان لم قرينة على ارادة ذلك فى سائر كلماته فى غير الانتصار والاظهر
الانتصار شامل للامرين ودعوى الاتفاق وعدم الاعتداد بمخالفة مثل الشيخ والسيد بعيد جدا وان اردت ان
يتضح لك حقيقة الحال لتزيد الاعتبار فاستمع لما يتلى عليك من كلام الانتصار قال اعلى الله درجته فيه ومما انفردت
به الامامية القول بان من وهب شيئا لغير قاصد به ثواب الله تعالى ووجهه جاز له الرجوع فيه ما لم يتعوض عنه ولا فرق
فى ذلك بين الاجنبى وذى الرحم وخالف باقى الفقهاء فى ذلك ثم طول الكلام بذكر خلاف العامة ونسب الى داود عدم
جواز الرجوع فيما مطلقا واستدل للاول بالاجماع ثم بانا قد علمنا باجماع من الامة ولا اعتبار بداود فان الاجماع قد تقدمه
وسبقه بان عقد الهبة وان فاد به القبض غير مانع من الرجوع وانما اختلفوا فى موضع جواز الرجوع فذهب قوم الى ان
الرجوع انما يجوز مع ذوى الارحام دون الاجانب وذهب اخرون الى انه يجوز مع الاجانب دون ذوى الارحام
وذهبت الامامية الى انه يجوز فى المواضع كلها فقد بان الاتفاق على ان قبض الهبة غير مانع من الرجوع على كل حال فمن
ادعى انه فى موضع دون اخر فعليه الدليل الشرعى ولا دليل لمن خصص موضعا دون اخر لان تعويلهم على اخبار احاد
وقياس يقتضى الظن ولا معول على مثله فى ثبوت الاحكام الشرعية فيثبت بهذا الاعتبار جواز الرجوع فى المواضع كلها
انتهى موضع الحاجة من كلامه ره والظ ان ما نسبه اليه الشهيد من جواز الرجوع فيما وان قصد بها التقرب والثواب
انما وقع لاجل ملاحظة اواخر كلامه واطلاقه مع الذهول عن اول الكلام وتقييدها وقد عكس صاحب كشف
الرموز حيث نسب الى السيد جواز الرجوع فى الكل سوى ما يقصد به وجه الله تعالى وكلام السيد وصراحته غير المعوض و
اما ما اورده الشيخ الفاضل من التعجب عن ادعائه الاجماع وادخاله فى منفردات الامامية مع ظهور خلافه بل وضوح
حكاية الاجماع وادخاله فى منفردات الامامية مع ظهور خلافه بل وضوح حكاية الاجماع عليه وكان الوالد العلامة قدس سره
يجيب عن امثال ذلك بان السيد لقرب نسبه وفضل حسبه لعله كان مطلعا بما استقر به طريقه اجداده الكرام فيما لم يطلع عليه الاجانب
والاباعد وان كان من الاعلام الغرائب فان اسرار الطرائق كثيرا ما تختفى عليهم ولا سيما على الداخلين فى السلسلة الشايعة

فى هبته كالعائد

بينهم فلا ينبغي ان يظن به السوء مع علو شانه وتوغله في العلوم العقلية والنقلية في موقع بعدة فلم يجعله المحقق في مثله
بل قال لعزنا بانا لم نحققه فرجع الى مسئلة شهيرة اصولية من حجية الاجماع المنقول بالخبر الواحد وعدمها ووقع قبله
العلامة ره في كثير من الموارد سيما في خصوص السبيل لاجل فينبغي تعمق النظر في امثال تلك الفرايض والموارد
وعلى اى حال فقد عرفت حقيقة اقوال ساير الاصحاب في حق الوالدين والولد وبين الخلاف او عدمه فيها وقد ظهر
الخلاف في حكم هبة ذوي الرحم من ساير الاقرباء من الاخوة والاخوات واولادهم وساير اولي الارحام المضبوطة نسبهم
في الاسلاف وان كان بعد القبض مع بقاء العين وعدم الاتلاف وعدم التعويض عنها فذهب الاكثرون على لزومها
كالسابق ويختار السيد المرتضى كما تقدم على الجواز ووافقه الشيخ في ف تجوز رجوع الواهب فيما وهب كساير الناس
محتجا باجماع الطائفة واخبارهم وربما روى عن ابي هريرة عن النبي ص انه قال الواهب احق بهبته ما لم يثبت منها وعن
علي ع انه قال الرجل احق بهبته ما لم يثبت منها وروى مثله عن بعض الصحابة والجواب بمنع ثبوت الاجماع في موضع النزاع
وعن الروايات بضعف الاولى وارسال الثاني وعدم الحجة في قول الصحابة وتخصيص العمومات بغير بعيد بالاخبار
المشهورات والاثار الظاهرات احتج الاولون بعموم قوله سبحانه اوفوا بالعقود بيانه ان الهبة عقد اجماعا فيشمله
عموم الاية فيجب الوفاء لظاهر الامر ولان الموهوب له قد ملكه بعد القبض وتحقق ساير الشرايط المملكة اياه اجماعا
والاصل بقاء ما كان على ما كان الى ان يثبت المزيل ولعموم قوله ص الناس مسلطون على اموالهم ونحوه ويدل على المط
من خصوص الاخبار ما رواه يب ١٩ من النحل صح عن يونس عن العلا كا يب ١٥
محمد بن يحيى عن يب ١٥ من الوقوف احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن العلا بص ٤ من ٢٨٧ ج
الحسين بن سعيد عن العلا عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها ان شاء حيزت
او لم تحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها بيان ومتن الخبر هنا موافق لما في بص وفي يب في الموضعين او في
تغيير فان في الاول اتى بتانيث الضمير في المواضع كلها وفي باب الوقوف اتى بالتذكير في الاخر واسقط صاحبها وسيجيء في
في المسئلة التالية ما يدل على المط في صحيحة عبد الرحمن وابن سنان وما تقدم قبل ذلك في رواية سماعة فان التصريح
بكونه ما لم يصنع به ما شاء ظاهر الدلالة على استقرار ملكه وعدم تسلط احد عليه واما المعوض فلم يظهر مخالف
فيه حتى من السيد ره وان كان بقصد القربة وطلب المثوبة من الله سبحانه وبه صرح في القواعد وجعل في كره من
المجمع عليه بيننا وهذا هو الظ من السيد ايضا في صورة التلف لعدم صدق الرجوع الى الهبة بل على تقدير جواز الرجوع
فانه رجوع في عوضها لا فيها ويؤيده انه ح لا يقصر عن الاباحة كاحضار الطعام للضيف واكله مثلا ولا يوجبون فيه
العوض والضمان وان رجع ويدل عليه سياق كلام السيد فانه بعد ما نسب المخالفة الى جماعة من العامة وذكرها
مفصلا ورد ردها قال فيثبت بهذا الاعتبار جواز الرجوع في المواضع كلها والظ ان التعريف للعهد راجع الى المواضع
التي وقع فيها الخلاف منهم ولم يقع ذكر التلف هناك حتى يكون داخلا فيها ويؤيده عدم نسبة المخالفة الى السيد ره في ذلك
فيما رايت من احد من الاصحاب ومما يدل على ذلك في الجملة ما رواه يب وقد تقدم عنقريب في مبحث الصدقة ما يدل
بعمومها جميع ما يتقرب به الى الله ولزومها بعد ذلك وعدم جواز الرجوع اليها وعن في كره من جملة ما لا يجوز الرجوع فيه
قصد التقرب الى الله تعالى معللا بانها كالعوض عنها لانه طلب بها الثواب وقد حصل ويقول الصادق ع ولا ينبغي لمن اعطى لله
عز وجل شيئا ان يرجع فيه الحديث وجعله من المجمع عليه بيننا كالاول ومما يدل على المط ما رواه كا الوصايا ام ١

من عدة

من كج عن عدة من اصحابنا عن احمد بن ابي عبد الله عن عثمان بن عيسى عن سماعة قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل
تصدق بصدقة على حميم ايصلح له ان يرجع فيها قال لا ولكن ان احتاج فليأخذ من حميمه من غير ما تصدق به عليه وهذا الخبر
كما يدل على كراهة تملك ما تصدق به موافقا لغيره ولكون الصدقة قربة الى الله تعالى بمنزلة المعوض يدل على المنع من الرجوع
عما وهبه للاقرباء قال في ق الحميم كامير القريب وقد يكون للجمع والمؤنث ويدل على عدم جواز الرجوع من المعوض ما
رواه يب ٩ من النحل بص ٧ من ٢٨١ ح كصح عن علي بن ابراهيم عن ابيه
عن ابن ابي عمير عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال اذا عوض صاحب الهبة فليس له ان يرجع ويدل على
ذلك ايضا رواية عبد الله بن سليمان وابن سنان الاتيتان عنقريب ويؤيده ما رواه يب ام من العتق
م محمد بن احمد بن يحيى عن موسى بن عمر عن ١٣٨ من ص ٧٤ ج ابن محبوب عن اسحق بن عمار قال
قلت لابي عبد الله ع ما تقول في رجل يهب لعبده الف درهم او اقل او اكثر فيقول حللني من ضربي اياك ومن كل ما كان
مني اليك ومما اخفتك وارهبتك فيحلله ويجعله في حل رغبة فيما اعطاه ثم ان المولى بعد اصاب الدراهم التي كان
اعطاه في موضع قد وضعها فيه العبد فاخذها المولى احلال هي له قال فقال لا تحل له لانه افتدى بها نفسه من العبد مخافة
العقوبة والقصاص يوم القيامة قال فقلت له فعلى العبد ان يزكيها اذا حال عليها الحول قال لا الا ان يعمل له بها ولا يعطى
العبد من الزكوة شيئا وقد تقدم هذا الخبر في بيع الحيوان من التجارة ولم يتوجه المص في النقوض المذكورة الاقباض والقبض
في لزومها هنا اعتمادا على ما سيجيء وقال في التحرير اذا اشترط الثواب لمعين او المطلق كان للواهب الرجوع في هبته ما لم
يدفع المتهب اليه ما شرطه ومع القبض لا رجوع ولا يجبر المتهب على دفع العوض بل ان دفع لزمت الهبة والا كان الواهب
الخيار في الرجوع ولم يظهر فيما ذكر مخالف في النظر القاصر حتى قال في كره ان وهب الاب الابن او بالعكس وغيرهما من ذي
الارحام واما ما ذكره المص من جواز الرجوع على مقتضى الشرط وان قيل بلزوم هبة ذوي الارحام واما ما ذكره المص من
جواز الرجوع ما دامت العين باقية في غيرها استثني فهو مقتضى عقد الهبة للاجماع على كونها في الاصل من العقود الجائزة
كما تقدم واما عدم جواز الرجوع بعد تلف العين فالظ تعميم الحكم بحيث يشمل ما كان من قبل الله تعالى او من غيره حتى لو كان
من المتهب نفسه لما رواه يب ام من النحل بص ٤ من د فوم ج كصح علي بن ابراهيم عن ابيه
عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج وحماد بن عثمن عن الحلبي عن ابي عبد الله ع قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان
يرجع والا فليس له ان يرجع ومما يدل على المط في الجملة ما رواه يب ٥ ٣ ٢ من المكاسب ل محمد بن
الحسن الصفار عن ابراهيم بن هاشم عن ادم بن اسحق عن رجل بر ١٤ من فه ج عن عيسى بن
اعين قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل اهدى الى رجل هدية وهو يرجو ثوابها فلم يثبه صاحبها حتى هلك واصاب
الرجل هديته بعينها اله ان يرتجعها ان قدر على ذلك قال لا باس ان يأخذه وظاهر التذكرة دعوى الاجماع عليه والحق الش
الفاضل وفاقا للمحقق الثاني ره تلف الجزء ايضا بتلف الكل معللا بان العين مع تلف جزء منها لا تعد قائمة بعينها وظاهر
كلام السيد في الانتصار غير بعيد عنه فان المتبادر من الرجوع الى الشيء في كلامه الرجوع الى عينه لا عوضه فلا منافاة بين
كلامه وما حكاه في كره من الاجماع فالحكم يتقابلها من الش الفاضل غير ظ بل ينبغي تنزيل كلمات العلماء الاعلام على احسن المحامل
امتثالا لامر العلي الاعلى باتباع الاحسن بعد الاستماع سيما من امثالها فلاطلاق الادلة لا فرق في العوض بين القليل والكثير ما لم
يخرج عن المالية ولما صار العقد بالتعويض من العقود اللازمة فيعتبر فيه ما يعتبر فيها ومن جملة ذلك ذكر ما اعتبر فيه بين الايجاب والقبول

فلو لم يرض الواهب باليسير المبذول لم يكن العوض ومع ذلك انجرى الصيغة صار من غير المعوض ويجري عليه ما يجري عليه وخرج عن
حكم المعوض ولم يوثر بذلك الموهوب له كما ذكره الشيخ الفاضل ره ولما كان بالقبض يصير مالكا له ويجوز له التصرف بما شاء فلا
فرق بين بذل العوض من غيره او من عليه او بعضه كل ذلك لاطلاق الادلة من غير ظهور مخصص له واستظهر في الدروس منع
الرجوع في موت المتهب وهو الظاهر من المصنف فيما سلف في حق الواهب وبه صرح ابن فهد في حق الموهوب له في الجامع واحتاط
في القواعد واستشكل في الارشاد واستقربه الشهيد في شرحه ولا يحضرني الان نص قاطع للنزاع واما موت الواهب فقال
في التحرير لو مات الواهب في موضع يصح له الرجوع ففي انتقال هذا الحق الى الوارث اشكال اقربه العدم وكذا استقربه الشهيد
في قواعده والمقداد في تنقيحه ولم اقف فيه على نص لنا وقال في عد ولو مات المتهب لم يرجع الواهب واستقربه المحقق
الثاني ره عملا بالاصل وعدم دليل الرجوع ولعله الاظهر واستقرب في عد عدم انتقال حق الرجوع الى الوارث يعني
وارث الواهب وعلل بانه خلاف الاصل وبانه تسلط على انتزاع مال الغير فيقتصر فيه على الواهب لخروجه بالدليل فيبقى
غيره على الاصل واستصحبه الشيخ المحقق واحتمال الخلاف من كونه حقا من الحقوق فيورث كالخيار وضعف بتاكده فلذا لا يجوز
للمشتري اخراج المبيع عن ملكه وضعف حق الرجوع للواهب وليس على انتقاله دليل والله تعالى يعلم وسياتي مزيد بيان لذلك
انشاء الله **قال** وهل يلزم بالتصرف قيل نعم وقيل لا يلزم وهو الاشبه لما ذكر المواضع اللازمة من اقسام
الهبة بالاجماع ونحوه شرع فيما اختلف فيه واعلم انه اختلف الاصحاب في لزوم الهبة بالتصرف فالذي اختاره المصنف المحقق هنا
والنافع وقبله سلار في المراسم وابو الصلاح وهو الظاهر من ابن جنيد الحاقه بالجايز وعدم تاثير التصرف فيها مطلقا سواء
كان التصرف ناقلا للملك ام لا كالاستيلاد والوقف والبيع والهبة والصدقة او مغيرا للصفة كالطحن والصبغ ام لا
كما فهمه الشيخ الفاضل من اطلاقهم وقيل يلزمها بالتصرف مطلقا وهو المشهور واختاره الشيخان وابن براج وابن ادريس
والعلامة في عد والشهيد في اللمعة وساير المتاخرين كما ذكره الشيخ الفاضل ره والقول بالتفصيل وهو لزومها مع
خروجه عن ملكه او تغير صورته كقصارة الثوب ونجارة الخشب والوطي وعدم لزومها بدون ذلك كالركوب والسكنى
واللبس ونحوها من التصرفات منسوب الى ابن حمزة وان شئت تفصيل الاقوال وتحقيق الحق فاستمع لما يتلى عليك
من اعيان الكلمات حتى يظهر لك ما اختفى من النكات فاعلم ان ابن حمزة ~~وان شئت تفصيل الاقوال~~ في الوسيلة قسم
اولا الهبة على الاجنبي الغير المعوض عنها الى التالف فلا رجوع والباقي ثم قسم الباقي الى الخارج عن ملكه والباقي عليه
ثم قال وان خرجت عن ملكه سقط رجوعه فيها وان عادت اليه وان لم يخرج عن ملكه ورهنها او كانت عبدا فكاتبها
مشروطا وبيع الرهن في الدين ولم يعجز العبد عن الثمن وادى سقط رجوعه فان انفك الرهن او عجز العبد كان
له الرجوع فيها ان بقي الرهن بحاله فان لم تبق الهبة بحالها وتصرف فيها المتهب بان يكون شجرا فاتخذ منها بابا او سريرا او يكون
ثوبا خاما فقصره او امة فوطيها لم يكن له الرجوع ثم حكي مع عدم التصرف بجواز الرجوع فيها الا اذا كانت حيوانا
فحمل او شجرا فاثمر فقال فيهما يجوز الرجوع في الاصل دون النماء الا ان يكون الحيوان لم يصنع الحمل فحكم بجواز الرجوع فيها
والظاهر ان المراد من قوله وان عادت اليه عود العين الموهوبة الى الموهوب له بعقد مستانف وبه صرح في المهذب
فيما نقل عنه وهو الظاهر من ط في نظير هذه العبارة والاظهر تبديل قول الشيخ الى ملك الواهب بالى ملك المتهب كما يظهر ذلك
منه فيما سيجيء وان كان لما ذكره ره وجه ايضا وقد عرفت ان قوام القدح بالرهن والكتابة في كلام ابن حمزة ليس باطلاقه قد يدل
حاصل كلامه بمقتضاه ما راجع وبه صرح في ط وزاد عدم اضرار الاجارة والتزويج والعارية باثمار وجواز الرجوع وان تصرف فيها بانواع

هذه العقود

هذه العقود عليها فتفسير القول الاول الى الشيخ باطلاقه ايضا غير سديد فتدبر فقال في المبسوط الهبة للاجنبي على ضربين احدهما
ان يكون هبة لم يتعوض الواهب من الموهوب بها شيئا فله الرجوع فيه ما كانت عينه قائمة والاخر ان يتعوض الواهب من الموهوب
عنه فليس له رجوع فيه وقال في ذكره من شرايط جواز الرجوع ان لا يكون المتهب قد تصرف في الهبة فان كان تصرف لم يكن له الرجوع
سواء كان لازما كالبيع والهبة والكتابة والرهن او غير لازم كالعارية لم يكن للواهب الرجوع ثم ذكر فيه الخلاف كما اكتفى
في التبصرة بنقل الخلاف من غير ترجيح اذا استهلكت الهبة لم يكن للواهب سبيل الى الرجوع فيها وكذلك ان احدث الموهوب
له فيها حدثا لم يكن للواهب ارتجاعها وقال صاحب كشف الرموز باختيار شيخنا ره في هذه المسئلة في الدروس واستفصيت
في المنع والتسليم فاظفرت بشيء يوجب لي الرجوع الى قوله ولولا وصية ره اياي ان لا اقلده في الفتاوى لما اقدمت
على مخالفته فليس لاحد مع الحق خلاف وعن ابي الصلاح انه قال ان لم يقبل العوض فله الرجوع فيها ما دامت عينها
قائمة وان تصرف فيها فعليه قيمتها الا ان يتبرع بالفضل ومنع من الرجوع في الهبة مع التصرف على ما نقل عنه في لف
وقال الشيخ في ير ان لم يتعوض عنها واستهلكت الهبة او تصرف فيها الموهوب له لم يكن ايضا للواهب الرجوع فيها وتبعه
ابن البراج على ما في لف وقال في الخلاف اذا وهب ثوبا خاما لم يكن له الرجوع في هبة الاجنبي على مذهبنا فقصره
الموهوب له لم يكن للواهب الرجوع فيها وهذا قد تصرف ولان اثبات الرجوع في هذا الموضع يحتاج الى دليل وايضا

ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم على انه
اذا تصرف الموهوب له في الهبة لم يكن للواهب
الرجوع صح

في السراير قال ونعم ما استدل به ره وقال في ط الذي يقتضيه مذهبنا انه متى تصرف فيه الموهوب له بطل حكم الرجوع فيها
لعموم الاخبار وقال في موضع اخر وروى اصحابنا ان المتهب متى تصرف في الهبة فلا رجوع فيها واختاره في عد ونسبه المحقق
الثاني الى المشهور وقال هو المذهب وقال سلار وللواهب الرجوع يعني الهبة فيما لم يستهلك وان كان مكروها وقال في
الدروس هبة الاجنبي مع الثواب لا رجوع فيها وكذا مع التصرف المتلف والمخرج عن الملك وفي التصرف في الوطي والقصارة
والنجارة الخشب خلاف اقربه انه مانع ايضا والروايات في بعضها لا رجوع مع القبض وفي بعضها يرجع في غير القريب والثيب
وفي صحيحة الحلبي يرجع اذا كانت قائمة بعينها وقال في اللمعة ويصح الرجوع في الهبة بعد الاقباض ما لم يتصرف والظاهر
منه مانعية مطلق التصرف وابن زهرة بعد ما فصل ما لا يجوز الرجوع فيه الى الهبة من المعوض والمستهلكة ولذي الرحم
مط ذكر فيما يجوز الرجوع فيه ساير الهبة واستدل على جميع ما ذكره بالاجماع فدخل المتصرف فيه الغير المستهلك في جواز الرجوع
وقال في النافع وفي الرجوع مع التصرف قولان اشبههما الجواز وقال القطب في الاصباح من وهب له حيوان فظهر بها
في يده حمل ووضعت عنده او كان شجرا فجنى ثمرته كان للواهب الرجوع في الاصل دون الفرع ما لم يتصرف الموهوب له
في ذلك باجارة او اعارة او قصارة او عتق او تزويج او وطي وغير ذلك فان تصرف بطل حكم الرجوع وقال في الجامع ان كانت
تالفة او تصرف فيها الموهوب له كقصر الثوب وركوب الدابة وتقبيل الجارية فلا رجوع انتهى وخلاصة الاقوال ومرجعها
في المسئلة كما عرفت الى ثلثة الاول عدم تاثير التصرف في حكمها مط الثاني لزومها بالتصرف مط سواء كان مغيرا للعين
ام لا والثالث التفصيل بلزومها بالخروج عن ملكه او تغير صورته او وطيه وبعدم اللزوم بدون ذلك كالركوب
والسكنى واللبس ونحوها احتج الاولون بما رواه ب ١٣ من النحل بص ١ من ٢٨٧ صح
عن الحسين بن سعيد عن فضالة بن ايوب عن ابان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله بن سنان قالا سالنا ابا عبد الله عليه السلام

عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوى القرابة والذى يثاب من هبته ويرجع فى غير ذلك ان شاء

بيان فى بعض لذوى القربى مكان القرابة وفى هبته مكان من وفى نسخة منه عن مكانها واختلف نسخ يب ففى بعضها كما ذكر وفى بعض منها مكان بدل سنان وفى الاخرى سليمان بدله وقد روى هذا الخبر باسناد آخر

يب عر ٣ من الباب م كصح عن محمد بن على بن محبوب عن فضالة بن ايوب عن ابان عن عبد الله بن سليمان قال سالت اباعبد الله ع ثم ذكر مثله الا ان فيه لذوى مكان القرابة مثل بص وهذا الخبر بجهالة عبد الله بن سليمان ووجود فضالة وابان وهو ابن عثمان فى الطريق وهما ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنهم معدود فى سلك م كصح وعلى تقدير كونه فى اسناد الخبر الاول لا يضر جهالته بالحال لوجود عبد الرحمن معه فى المرتبة وجه الدلالة ان الجواز وان كان اعم من اللزوم الا انه لابد من حمله ههنا على اللزوم لقرينة كونه فى سلك القرابة والمثاب وقد عرفت ان الاشهر الاقوى فى الاول اللزوم وكذا فى الاخير لما الاجماع وعدم ظهور الخلاف وتوضيح المرام على ما ذكره فى التنقيح تبعا للعلامة ره ان المراد من الجواز اللزوم لوجوه الاول ان السوال وقع عن الرجوع فلو لم يرد به ذلك لتاخر البيان عن وقت الحاجة الثانى انه فرق بين القسمين الاولين وبين غيرهما واجاب من الثالث بجواز الرجوع فيكون الاول بخلافه والا لم يبق للتفصيل معنى الثالث ان مع الثواب لا خلاف فى اللزوم وقد شركه مع هبة القريب فيكون حكمها واحدا تحقيقا للعطف هكذا ذكره فى التنقيح تبعا للعلامة فى لف ففيه دلالة واضحة على ما تضمنه من لزومهما وما عدى فيه داخل فى عموم جواز الرجوع فان المتصرف فيه غيرهما واستدل ايضا بحسنة الحلبى المتقدمة مسندا عن قريب عن الصادق ع من قوله اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له وبقاء العين شامل للحالتين من التصرف وعدمه وايد الش الفاضل ره وقال بثبوت الرجوع له قبل التصرف فيستصحب بعده وفى لف ايد باصالة بقاء الملك على صاحبه ولم يقبل الش الفاضل ره وقال انه مجرد ويه معللا بان الانتقال هنا متحقق وانما الكلام فى لزومه وعدمه وجعل الاولى التمسك بما ذكره من الاستصحاب ونزل الوالد العلامة ره فى بعض تعليقاته الشريفة كلام العلامة ره على ما ذكره الش الفاضل فان استحقاق جواز الرجوع الثابت له قبل التصرف منشاؤه بقاء حكم الملك الاول فى الجملة ولعل هذا قال الش والاولى لا استدلال بما ذكرناه ولم يقل والصواب انتهى كلامه اعلى الله شانه وفى النظر القاصر كل ما ذكره ره لا يخ عن نظر فان مقتضى التحقيق فى حجية الاستصحاب وابقاء حكمه انما هو فيما اذا لم يتغير موضوع الحكم السابق والا فمع التغير لا حجية فيه وقد سبق تفصيل الحكم وتحقيقه فى فوائدنا المعوقة والحمد لله واستدل الش الفاضل ره ايضا لما باما تقدم عن قريب من قول الباقر ع فى صحيحة محمد بن مسلم الهبة والنحلة يرجع فيهما صاحبهما ان شاء حيزت او لم تحز الا الذى رحم فانه لا يرجع فيها وبما قد تقدم فى اوايل البحث فى اوايل البحث صحيحة زرارة عن الصادق ع انما الصدقة محدثة انما كان الناس على عهد رسول الله ص ينحلون ويهبون ولا ينبغى لمن اعطى لله عز وجل شيئا ان يرجع فيه قال وما لم يعط لله فانه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز وما سلف ايضا فى اوايل البحث بعينه تلك الصحيحة فى موثقة عبيد بن زرارة عن الص ع انه قال ان الصدقة محدثة وانما كان النحل والهبة ولمن وهب او نحل ان يرجع فى هبته حيز او لم يحز ولا ينبغى لمن اعطى شيئا لله عز وجل ان يرجع فيه فيق ان تلك الاخبار ظاهرة الدلالة على جواز الرجوع فى كل هبة فما خرج عنها بدليل آخر كالمعوض وغيره مما تقدم فهو المتبع لما قد تقرر من تقديم الخاص على العام وبقى الباقى تحته احتج الش الفاضل للقول الثانى بوجوه عشرة التقطتها من كلمات الاصحاب الاول الاجماع المحكى

فى كل ما تقدم

وفى كل ما تقدم وحجية المنقول منه بخبر واحد مشهور فانه غير قاصرة فى الدرجة عن الخبر الصحيح ولا يقدح فيه وجود المخالف على المشهور بينهم لكونه معلوم النسب الثانى عموم قوله سبحانه اوفوا بالعقود خرج ما خرج بدليل وبقى الباقى تحته الثالث عموم قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض وبعد نقل الملك بالايجاب والقبض وتحقق سائر الشرايط وحصول الملك للمتهب بالاجماع فانتقاله الى الواهب برجوعه اليه ليس من التجارة ولا عن تراض فيكون فى خبر الباطل الرابع عموم ما ورد فى اخبار جمة بان الراجع فى هبته كالراجع فى قيئه الخامس التمسك بعموم قوله ص الناس مسلطون على اموالهم فان تسلط الواهب فيما خرج عن ملكه على المتهب خلاف مقتضاه الا ما ثبت بدليل آخر السادس ما تقدم فى عبارة المخالف من ورود اخبار فى عدم جواز رجوع المتهب فيما وهب السابع تحقق ملك المتهب وظهور اثره بجواز التصرف لدلالته على تمامية الملك فيحتاج انتقاله عنه الى سبب آخر ومجرد الرجوع لو كان سببا لاثر فى العوض وغيره الثامن التمسك بقوله ع لا ضرر ولا ضرار ولا ريب فى حصول الضرر الكثير فى الرجوع اليه فيما اذا بنى وغرس وتصرف بانواع التصرفات فى طول المدة التاسع ان الموهوب قد صار ملكا للمتهب فلا يعود الى ملك الواهب الا بعقد جديد او ما فى حكمه والفرق بين هذا الوجه وما ذكر فى السابع خفى فلذا جعله فى لف من متممات الوجه السادس واورد على السادس بقوله لا يقال ينتقض بما قبل التصرف فان السبب موجود لانه سبب فى الملك المطلق الثابت مع الجواز واللزوم لا فى الاخص وهو اللازم فانه عين المتنازع والرجوع سبب فى ازالة الملك فيما قبل التصرف فكذا فيما بعده عملا بالاستصحاب لانا نقول الفرق ثابت بالقيد الذى ذكرناه من ظهور اثر السبب فلا يقاس عليه ما لم يظهر اثره لضعفه والا لزم الملك لا انتقاله الى المتهب فيدخل تحت عموم قوله تع ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض وليس الرجوع تجارة ولا عن تراض والاستصحاب منقوض بمثله وبقوة السبب بظهور اثره انتهى كلامه ره ولو تصدى احد لابداء وجه آخر لهذا القول وتمسك باصالة لزوم العقد خرج منه قبل التصرف بالدليل فيبقى الباقى تحت الاصل لا يظهر من كلام من كان اوجه فهذا العاشر ما رواه يب ٩ ٢ من النحل بص ٣ من د ما ج ح ق عن محمد بن احمد بن يحيى عن ابراهيم عن عبد الرحمن بن حماد عن ابراهيم بن عبد الحميد عن ابى عبد الله ع قال انت بالخيار فى الهبة ما دامت فى يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال قال رسول الله ص من رجع فى هبته فهو كالراجع فى قيئه ثم نظر فى تلك الوجوه اما فى الاول فيمنع الاجماع فى موضع النزاع وفى الثانى بان الوفاء انما يلزم بمقتضى كل عقد عقد من العقود والعمل بجواز الرجوع من مقتضى الهبة وفى الثالث بمنع كون الرجوع بعد ورود ما ورد من الادلة اكلا بالباطل وفى الرابع بمنع كون الغرض التحريم بل الاستقذار كما تقدم ومنع التحريم على تقدير التسليم على البط بناء على كون النهى فى المعاملات وهو غير موجب للفساد وفى الخامس بان تسلط الواهب ورجوعه اذا كان باذن الشرع غير مخالف للاصل بل موافق له وفى السادس بمنع ورود الرواية الصريحة فى جواز الرجوع بعد التصرف بل عرض الشيخ كساير الفضلاء الخلاف والوفاق التمسك باطلاق ما ورد فى جواز هذا العقد وفى السابع بمنع ظهور الملك المستقر وظهور الثمرة غير دال على لزومه كما فى التصرف واستيفاء المنافع ايام الخيار وفى الثامن ان فرض الضرر مشترك بين الفريقين والمتهب قد قدم عالما وعاد فا بمقتضى العقد فلا حرج وارد عليه من غيره وفى التاسع ان المراد من حصول الملك له ان كان مستقرا فهو اول الكلام وان كان متزلزلا فلا مجال للبحث عنه وفى العاشر ضعف الاسناد بابراهيم بن عبد الحميد فانه مرمى بالوقف وجهالة عبد الرحمن بل اشتراكه بين ثقة وضعيف هذه خلاصة ما ذكره الش الفاضل فى هذا المقام ويمكن ان يقال ان الوقف قد نقل الكشى عن نصر بن الصباح وعن الفضل بن شاذان انه صالح وقد وثقه ابن شهراشوب ولم يذكر

الوقف وذكره الشيخ في ست ووثقه الا انه في جمع مع الر اه بالوقف في ظم رد او يحتمل ان يكون منشاؤه رميه بالوقف
قول نصر وهو غير معارض لكلام غيره لان الجارح مرمى بالغلو ... من الطيارة فالاظهر قبول الرواية عن جانبه واما عبد
الرحمن بن حماد فقد ذكره الشيخ في ست بلا جرح وقال له كتاب وهذا القدر من الكلام مدح ينبغي ان يكون الخبر من اجله في
عداد الحسان نعم عبد الرحمن بن ابي حماد ضعيف غض وفي جش انه رمي بالضعف والغلو والاتحاد غير معلوم وابا ابراهيم
فالظ انه ابن هاشم للتصريح في اخبار كثيرة بروايته عنه مثل ما وقع في ١/١ من باب كيفية الحكم وفي ٢ ٣ من باب
حدود الزنا من يب وفي ١ من باب الذنوب ثلثه من كا وفي باب من اصبح جنبا من الاستبصار فاتضح ان لا
حرج في الرواية من هذه الجهة ايضا واما ما اورده الش المحقق على تاييدها بالشهرة فيرد اولا ان العمل بها
غير مستلزم للعمل بجميع ما احتمله اللفظ من افراد ما اشتمل عليه بل يكفي في اعمالها اجراء حكمها فيما لا معارض اقوى منها
فيخصص مع وجوده بقدر الحاجة والضرورة كما هو شان اكثر العمومات وقواعد الشرع وثانيا في الاستدلال من
الاخبار على القول الاول واما الكلام في طريق حديث الحسن فناف لما ذكره في الاستدلال من وجوده منفردا من غير هذا
هذا الطريق ولكن قد تقدم ما فيه هناك واما ما اورده اخيرا من ان تحريم الرجوع لا دليل على فساده ففيه بعد تسليم
كون الرجوع معاملة ان ذلك عند المحققين فيما اذا لم يتعين النهي بركن من الاركان وفيما نحن فيه النهي انما تعلق با
العين الموهوبة وليس من امر خارج كالبيع وقت النداء واما ما افاده من ان التسلط انما هو باذن من الشارع
فهو اول الكلام ومع ثبوته يرتفع الخلاف والتمسك بالعمومات غير كاف لاثباته لمعارضتها بمثلها وما ذكره بقوله
وبالرجوع يصير ماله فتسلطه على ماله لا على مال المتهب فغير مستقيم ايضا فان الكلام في جواز الرجوع وثبوت تسلطه
عليه برفع عدم ثبوت ذلك كيف يبقى ان تسلطه على ماله واما تعجبه من التمسك بما ذكره الشيخ في ط على ما يظهر من ذلك
من المحقق الثاني في الشرح وقبله من الشهيد في الدروس فقد وقع في غير موقعه فان مراسيل القدماء سيما مثل الشيخ
في حكم المسانيد عند جماعة ولا اقل من التاييد وقد وقع نظير تلك العبارة المنقولة عن المبسوط ما اورده قبلها
بورقة تقريبا فانه قال بعد ما ساق الكلام في مسئلة من مسائل الباب قال والذي يقتضيه مذهبنا انه متى تصرف في
الموهوب لم يبطل حكم الرجوع لعموم الاخبار والظ ان مراده عموم اخبار التصرف على ما صرح به بعينه من العبارة
المذكورة في الشرح وليت شعري ما يصنع الش المحقق بعد تعجبه بمثل هذا الكلام الصادر عن مثل الشيخ ايحمله
على السهو والاشتباه بمجرد عدم الاطلاع بعد التفتيش على تلك الاخبار مع ضياع كتب كثيرة بطرو الحدثان وتاخر
تصنيف المبسوط عن كتب الاخبار وغيرها على ما شهد به ابن ادريس في السرائر او يحمله على ان نظره في ذلك على
خبر ابراهيم وحديث الغني وكلا الوجهين مستبعد جدا وساحة جلالة الشيخ اعظم من امثال هذه المحتملات ومما
يدل على المذهب ويؤيد خبر ابراهيم بن عبد الحميد ما رواه الشيخ في يب ٢٨ من زيادات التجارة
م عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن عيسى عن بشر عن جويرية عن ابي بصير قال سالته عن الرجل يشتري
البيع فيوهبه الشيء فكان الذي اشترى لؤلؤ اوهب له لؤلؤا فراى المشتري في لؤلؤه ان يرد ايرده ما
وهب له قال الهبة ليس فيها رجعة وقد قبضها وانما سبيله على البيع فان رد المتاع البيع لم يرد معه الهبة و
جهالة الخبر لاجل اشتراك بشر بين جماعة لا حظ لهم من التوثيق ويؤيده ايضا ما رواه الشيخ في مص ١١ ٢٨١
من ر فا ج م عن الحسين بن سعيد عن النضر عن القسم بن سليمان عن جراح المدايني عن ابي عبد الله ع

قال قال رسول الله

قال قال رسول الله ص من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه ويدل عليه ايضا ما رواه يب ٣٥ من السراري صح عن
احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سالت الرضا ع عن الرجل ياخذ من ام ولده شيئا وهبه لها بغير طيب
نفسها من خدم او متاع ايجوز ذلك له فقال نعم اذا كانت ام ولده وجه الدلالة من اطلاق مفهوم الشرط فيدل على عدم جواز
الاخذ اذا لم تكن ام ولده وفي اعادة الشرط مع كونه مذكورا في كلام السائل دلالة واضحة على ان الوجه لجواز الاعادة كونها مملو
كة فلا تملك ما وهبه لها واما ما ذكره الش الفاضل من القدح في الاجماع وبان رد علم على القائل ونسبه شرائط الالزام في كل
ما يدعي فيه الاجماع وتعجب غاية التعجب في دعوى المرتضى الاجماع على جواز الرجوع في الهبة مط ما لم يعوض فيمكن ان يقرر ا
الاجماع بما يوجه اخوكم قرره صاحب كشف الرموز وهو ان فقهاء الاصحاب المتقدمين بين مصنف بالمنع من الرجوع وبين
ساكت عنه والساكت لا فتوى له فكل قايل يفتي بالمنع فلا يرد عليه ما اورده الش ره واما دعوى السيد فهو على جواز الرجوع
في الرحم وغيره ولم يتعرض صريحا لحكم التصرف فلعل مغزى كلامه فيما قبل التصرف وانت قد عرفت توجيه اجماعات السيد و
تحقق ان ليس حكم التصرف فلعل مغزى ولا عله مذكورا في كلامه وان تمسك الش ره في هذه النسبة بعموم قوله واطلاقه فيقال
له ان الظ ان مرجع كلامه انما هو على ما عهد منه سابقا وهو المواضع التي خالف فيها المخالفون واما التصرف فغير مذكور
سابقا في كلامه حتى يصلح لدخوله تحت العهد فلا قدح في دعوى الاجماع في هذه الجهة فقد يرد احتج للقول بالتفصيل وهو
الثالث بحسنة الحلبي السابقة وجه الدلالة عدم صدق قيام العين بالطحن والنجارة وتقصير الثوب وخياطته ونحو ذلك
فيخصص بها العمومات السابقة كغيرها واستشكل الش الفاضل اياه من عدم الصحة وقصور الدلالة لجواز ان يدعى
بقاء العين في تغير الصفات خصوصا بعد الوطي الا ان يخص بصيرورتها ام ولد ويقوي انها حينئذ بمنزلة السالفة ثم استظهر
الاعتماد على هذا القول لكونه جامعا بين الادلة وقوة الاسناد فانها حسنة ابراهيم الذي ادخل جماعة اخباره في
الصحاح وتامل في القول الثاني وهو اللزوم باطلاق خبر الراجع في هبته كالراجع في قيئه معللا بان له طريقا صحيحا فقد مر
فيما تقدم عن قريب من احكام الصدقة ان الطريق الصحيح انما هو في الصدقة وحكمها غير حكم الهبة وليس في خصوص الهبة طريق صحيح
وبين احكامهما تباين ظاهر وقد سلك صاحب المعارف الفاساني مع احصائه اخبار الكتب الاربعة في الوافي فكانه وقع ما وقع
للاعتماد على ما يجده في الحافظة مع عدم تجديد المراجعة فان مضمون كل منهما قريب من الاخر موجب للتشبه ثم استوضح
الش الفاضل امر التصرف على القول باللزوم وعلى القول بالتفصيل اعتبر في المعتبر تبدل الصورة وان بقيت عين الشيء وحقيقته
كالطحن في الحنطة والقطع في الثوب ونحوها ويمكن ان يؤيد العموم بحيث يشمل ما ذكر ونحوه بما رواه كا المعيشة ٢
من صايب ٢ من العيوب لكصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن يب ٣ ٣ س
سئر ج جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه عيبا فقال ان كان
الشيء قائما بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ يرجع بنقصان العيب بيان
في يب مكان فيه وفيه ويب الثوب موضع الشيء وفيه وان كان خاط الثوب او صبغه او قطعه رجع بنقصان العيب
ثم ذكر الوجهين في ادخال الاسطوانة في البناء بحيث يستلزم هدمه الاضرار بالكل وان بقي العين ولم يتبدل صورتها
من صدق بقاء العين وكون هذا الفعل اقوى من البذل اليسير ولزوم الاضرار بالمتهب وقواه ويمكن ان يستانس لذلك
بما قيل في باب العارية ومن ذلك اشغال الارض بالدفن وكذا التردد في عود الموهوب الى الموهوب له بخيار او فسخ بعيب
ونحوهما مما يوجب العود من تحقق انتقال الملك ولم يبطل من راس بل يحدث ملك آخر باسباب ومن احتمال العود لجواز الصدق فيما

بعينه وارتفاع المانع وضعفه بدليل تملك المنتقل اليه النماء المنفصل دون المتهب وكذا تردد في جواز الرجوع ان مات لولد بعد الاستيلاد
وجعل اولى من احتمال الجواز العود في الاول لعدم انتقالها عن ملك المتهب وانما حصل المانع فيزول اذ ينبغي ان يزول المانع
هذا ان جعل المانع الاستيلاد دون الوطى والا فبعيد ولو كان التصرف بالاجارة جوز الفسخ بعد انقضاء المدة مطلقا
من دون انتظار بعد الانقضاء بدون انتظار اخر لرد المستاجر العين المستاجرة الى المتهب لان يد ح يد امانة وليست
الامانة المطلقة مانعة من الرجوع وقال في الكتابة يتوقف الامر فان حصل الفسخ فله الرجوع والا فلا وفرق بينه
وبين ماسبق من الفسخ بالعيب ونحوه من اجل كون الفسخ ههنا اذ كانت مشروطة وظهر العجز من حين الكتابة فله الحكم
تملك مولاه مما اكتسبه في المدة بخلاف الفسخ فانه انما يبطله من حينه وكذا الحكم لو كانت الكتابة مطلقة وفسخ قبل
اداء شيء من مال الكتابة مط وجعل التفصيل اجود وانت ولو كان بعد اداء بعضه فذكر فيه ايض الوجهين ونسب الى
ابن حمزة لاطلاق كلامه الرجوع في الكتابة مط وجعل التفصيل اجود وانت قد عرفت فيما سلف تفصيله في الرهن و
تخصيصه بالكتابة بالشرط وبين حكمها موافقا لما فصله الش المحقق وكذا نقل خلاصة كلامه في لف وكان الش ره نسبه
اليه هذا المذهب لاجمال وقع في عبارة ابن فهد في المهذب ولعل عذره في امثال ذلك داعية الدين في كثرة التصانيف
مع عدم وسع المجال للتحقيق بالمراجعة لكثرة الاشتغال والله يعلم حقيقة الحال ثم الظ ان الكلام بينهم في التصرفات
المخرجة للعين عن الملك لعدم صدق البقاء عنه وهو الظ من الادلة وهو المستفاد من الشهيد في الدروس فيما
تقدم وهو الظ من مر في القواعد فانه قال فيه ولو جوزنا الرجوع مع التصرف فان كان لازما كالكتابة والاجارة فهو
باق على حاله ولو باع او اعتق فلا رجوع ولو كان جايزا ابطل كالتدبير والوصية والهبة قبل القبض انتهى كلامه والظ ان المراد
من قوله فهو باق على حاله وقوع مراعى في الكتابة الى انقضاء المدة في الاجارة وعلل الش الفاضل بانتقال الملك الى غير الموهوب
في وقت كان مالكا فكان التصرف صحيحا ثم احتمل الرجوع الى القيمة وتردد فيها اهل هي وقت الرجوع او وقت النقل ما يجود الاخير
معللا بانه وقت انتقال الملك اليه الموجب للقيمة وهو الوجه ثم احتمل خروج هاتين الصورتين اعني خروجه عن ملك المتهب
وحصول المانع عن الرد عن الحكم بجواز الرجوع وجعله وجها للجمع بين الاخبار وبان في جواز الرجوع ابطالا للملك المنتقل
اليه وهو غير المتهب شرعا كان او عرفا ونزل انتقال العين منزلة اتلافها وهو المتجه وقد تحققت ظهوره من عبارة القوا عد
والدروس ايض والمحقق الثاني في شرحه له مع وجود ابراهيم ثم طول الكلام في الخاتمة في خصوص الحكم بصحيحة رواية الحلبي من
العلامة ومتابعة الشهيد في الدروس والمحقق الثاني في شرحه له مع وجود ابراهيم بن هاشم في الطريق ولم يذكر الاصحاب
توثيقه والوجه فيه وتحقيقه موكول الى ما ذكر في المقدمة والش الفاضل نفسه ايض في هذا الشرح فلا يصح خبرا هو فيه
وقد يحسنه كما في هذا المقام وقد يضعفه ولكل وجه قد نكره وقد جرى المصطلح في هذا الشرح بوصف الخبر من اجله بح كصح لما
ذكره الحق انه غير قاصر عن كثير من الصحاح كما قد ذكره غير مرة ثم اعلم ان القول بالتفصيل وان كان اوجه الاقوال وفيه جمع
بين الاخبار لكن الاولى والاحوط ان يحسم مادة الشبهة في اول الوهلة ولا يلقي نفسه في الفتنة وبعوض بقليل او كثير بما
ينحول التخلص عن القيل والقال وعن تشويش البال ثم الرجوع كما قاله العلامة في القواعد قد يكون باللفظ مثل رجعت و
ارتجعت او ابطلت ونقضت او رددت وفسخت وغيرها مما دل على الرجوع قال الش المحقق انشاء نقل الملك ومثله
وطي الجارية الموهوبة على ما قال ولا يخلو عن اشكال وفي لف نقل عن الشيخ الحكم بعدم صحة بيع الهبة فيما رجوع فيه
لصحته بعد الاقباض معللا بصيرورته ملكا للغير ووجه العلامة ره صحته بناء على الاصل وتضمن البيع الرجوع كما اختاره في عد
ولعل الاحوط

لافرق بين هذه الالفاظ عندنا ونسب الفرق
بينها الى بعض الشافعية وقد يكون بالفعل مثل
ان يعتق او يهب او يبيع وعد هذه الالفاظ
افعالا على ما حققه الش المحقق من حيث اقتضا
تلك العقود ره

بلغ

ولعل الاحوط فيما صح الرجوع فيه كما هو المفروض من الفعل الرجوع القولي اولا ثم يتبعه بما شاء والله تع يعلم قال
ويستحب العطية لذي الرحم ويتاكد في الولد والوالد والتسوية بين الاولاد في العطية ويكره الرجوع فيما تهبه الزوجة لزوجها
او الزوج لزوجته وقيل يجريان مجرى ذوي الرحم والاول اشبه هنا مسايل الاولى في استحباب الهبة والعطية خصوصا
على الولد والوالد جمعا بين الصدقة وصلة الارحام المامور بها وقد تقدم ما فيه الكفاية من الايات والاخبار وما تقدم
من قوله سبحانه وتع ليس البر ان تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب ولكن البر من امن بالله واليوم الاخر واتى المال على
حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل حيث بدأ بالقربى وذكر الش عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال الصدقة على
ذي رحم صدقة وصلة قال وروي ان زينب امرأة عبد الله بن مسعود كانت صناعا وكانت تنفق على زوجها وولده
فاتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله ان عبد الله وولده شغلاني عن الصدقة فقال النبي صلى الله عليه وآله لك في ذلك اجران اجر الصلة
واجر الصدقة والظ انهما من مرويات العامة والاولى ان يذكر ههنا ما اشار اليه بنبذ من الاخبار الكثيرة المأثورة عن
ساداتنا الاطيبين وان سبق في خصوص الهبة والهدية ما فيه غنى ان شاء الله تع ففي التذكرة عنه عم رحم الله امرء اعان ولده على
بره محمد بن يعقوب عن كا الزكوة ٨٣ من ٥ لج علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي
عن السكوني بيه الامة اعن ابي عبد الله عم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وصلة الاخوان بعشرين
وصلة الرحم باربعة وعشرين وفي المقنعة مرسلا نحوه بيه ١٤ من الباب وقال عم يعني رسول الله صلى الله عليه وآله ملعون ملعون من القى
كله على الناس ملعون ملعون من ضيع من يعول بيه ٥ من الباب وقال ابو الحسن الرضا عم ينبغي للرجل ان يوسع على
عياله لئلا يتمنوا موته كا ١١ من الباب محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابن فضال عن ابي جميلة عن جابر عن ابي جعفر عم قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله من وصل قريبا بحجة او عمرة كتب الله له حجتين وعمرتين وكذلك من حمل عن حميم يضاعف الله له الاجر
ضعفين محمد بن يعقوب عن كا ٣ منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله عم قال سئل
رسول الله صلى الله عليه وآله اي الصدقة افضل قال على ذي الرحم الكاشح الثواب ٢٩٣ عن ابيه عن علي بن ابراهيم نحوه ورواه المفيد
في المقنعة مرسلا وكذا الصدوق في من بيه ٢ من ط الى ١٣ من الباب وقال يعني الصادق عم لا صدقة وذو رحم
محتاج كا الزكوة ٢ من لج احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن مثنى عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم في حديث قال عم
ما فرض الله في المال من غير الزكوة اكثر يعطي منه القرابة والمعترض لك ممن يسالك فتعطيه ما لم تعرفه بالنصب فاذا عرفته
بالنصب فلا تعطه الا ان تخالف لسانه فتشتري دينك وعرضك منه بيه ١٣ من يط قال علي عم لا صدقة وذو رحم محتاج
بيه من اد شعيب بن واقد عن الحسين بن زيد عن الصادق عن ابائه عن النبي صلى الله عليه وآله في حديث المناهي قال ومن مشى الى
ذي قرابة بنفسه وماله ليصل رحمه اعطاه الله عز وجل اجر مائة شهيد وله بكل خطوة اربعون الف حسنة ومحي عنه اربعون
الف سيئة ورفع له من الدرجات مثل ذلك وكان كانما عبد الله عز وجل مائة سنة صابرا محتسبا الثواب ٢٩٣
عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن احمد بن محمد عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن محمد بن عذافر عن عمر بن يزيد عن ابي
عبد الله عم قال سئل عن الصدقة على من يسال على الابواب ويمسك ذلك عنهم ويعطيه ذوي قرابته فقال لا بل يبعث
بها الى من بينه وبينه قرابة فهذا اعظم للاجر واما ما حققه من تخصيص الاستحباب بغيرها وجب من صلة الارحام
فقد اغنى المص المحقق عن ذكره ههنا ما ياتي في اواخر كتاب النكاح من النفقات وكذا ما تقدم قبل ذلك وفي كتاب الزكوة
من الصدقات واما في هذا المقام فهو في صدد بيان ما ناسب الهبات وتقدم ان ما ذكره مجملا في الاوايل لتمهيد مقدمة حكم اللازم

من الهبات وقد ذكر الشيخ الفاضل ره هٰهنا كلاما جليلا في تحقيق حكم عطية القرابات حيث قال وانما يستحب عطية الرحم حيث لا يكون
محتاجا اليها بحيث لا يندفع حاجته بدونها والا وجبت كفاية ان تحققت صلة الرحم بدونها والا وجبت عينا لان صلة الرحم واجبة عينا
على حد وليس المراد بها مجرد الاجتماع البدني بل ما يصدق معه الصلة عرفا وقد يتوقف ذلك على المعونة بالمال حيث يكون الرحم
محتاجا والاخر غنيا لا يضره بذل ذلك القدر الموصول به بل قد يتحقق الصلة ببذلك وان لم يسع اليه بنفسه كما ان السعي الى زيارته
بنفسه غير كاف فيها مع الحاجة على الوجه المذكور انتهى كلامه دره وهو كلام حسن وتحقيق مستحسن ينبغي ان يبدأ بالاقرب فالاقرب
والاحوج فالاحوج والافضل فالافضل وكذا في كيفية الاعطاء وكميته فان العرف يتفاوت في ذلك فان عطية الاقارب
فالاقارب منهم ليست كالاباعد والاباعد وكذا يتفاوت كثيرا صلاتهم على اختلاف احوالهم وفقرهم وغناهم وعجزهم وقوالهم و
يدل على ما ذكره ايضا على ما تقدم ما رواه في الاحتجاج ١١ من ح ١٣ عن محمد بن عبد الله بن جعفر انه كتب الى صاحب الزمان عم
ويسأله في الرجل ينوي اخراج شيء من ماله وان يدفعه الى رجل من اخوانه ثم يجد في اقربائه محتاجا ايصرف ذلك عمن نواه له الى
قرابته فاجاب عم يصرفه الى ادناهما واقربهما من مذهبه فان ذهب الى قول العالم عم لا يقبل الله الصدقة وذو رحم محتاج
فليقسم بين القرابة وبين الذي نوى حتى يكون قد اخذ بالفضل كله والاخبار الواردة في هذا المعنى كثيرة قد اورد بعضها الاصحاب
في مستحق الزكوة والفطرة وغيرهما ثم الظ شمول الارحام ما كانت الانساب مضبوطة والكلام على ازيد من ذلك ليس من مقتضيات
المقام والله الموفق للبلوغ الى غاية المرام الثانية في استحباب التسوية بين الاولاد والمراد بها كما تقدم التسوية في العطية
من غير تفضيل لاحد على الاخر ذكرا كان او انثى وقد صرح بكراهة التفضيل فيما تقدم التسوية في العطية من غير تفضيل لاحد على
الاخر بل قد ورد في بعض الاخبار على ما في البال تقديم الاناث على الذكور تطييبا لنفوسهم وخلافا لما جبل الانسان عليه من زيد
التعلق بالذكور دون الاناث واحتج الشيخ الفاضل ره بقوله ص ساووا بين اولادكم في العطية فلو كنت مفضلا احدا لفضلت البنات و
قد تقدم في اوايل البحث تحت قوله ويجوز تفضيل بعض لولا تحقيق الامر وحكم المستثنيات فتذكر الثالثة في حكم هبة الزوجين
اختلف الاصحاب في جواز الرجوع فيها فالشيخ في بيه اختار الكراهة وتبعه المص والعلامة وجماعة منهم المحقق الثاني في الشرح
قيل انها تجري مجرى ذوي الرحم واحتمل عليه في كره ونسبه الى اكثر الامامية وهو المنقول عن عميد الدين في شرح عد ونسبه في
الى رواية قوم من اصحابنا وقواه الشيخ الفاضل ره احتج الاولون اما على الجواز فبما مر من عمومات جواز الرجوع الى الهبة الا ما استثني
منها واستصحابا بالحكم السابق على الزوجية ويمكن ان يستدل لذلك بما رواه كا الوصايا ١٢ من كح عن محمد بن يحيى عن محمد بن
الحسين عن صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن رجل كانت له جارية فاذته امرأته فيها فقال
هي عليك صدقة فقال ان كان قال ذلك لله فليمضها وان كان لم يقل فله ان يرجع ان شاء فيها لا يقال العمل وجه عدم الامضاء
خلو لفظه عن القصد فانه يقال له ان ما ذكره غير مناسب للتفرقة بين التقييد بالقربة وعدمها واما على الكراهة فبما تقدم
من صحيحة الحلبي في حديث الفقي وقد عرفت ان ليس هذا المضمون واردا في الاخبار المروية في الكتب الاربعة ولا في غيرها الا في رواية
جراح المدايني وابراهيم بن عبد الحميد ومرسلة الصدوق في نوادر الفقيه واما ما ورد بطرق صحيحة وغير صحيحة وضعيفة بعد ورود
بلفظ الصدقة واحكامها مخالفة لاحكام الهبة وخصوص صحيحة الحلبي كذلك ايضا فيما عثر عليه من نسخ التهذيب المعتبرة المصححة وكذا في
نسخ الاستبصار المعروضة بعضها على نسخة الفاضل المحقق مولانا محمد امين الكاظمي المعروضة على سبط الشيخ المحقق المجيد الموسوم بالشيخ
محمد وبعضها قد عرضت على الفاضل المجلسي ره وقد وافقها في النقل ما اورده صاحب التفصيل واسرار العلماء والمحقق القاشاني
في جامعه الوافي وكذا العلامة فيما نقله في بحث هبة الارحام من لف فما ذكره الشيخ ره يحتمل ان يكون نقلا عن الحافظ من دون تجديد

المراجعة اوواقعا

المراجعة اوواقعا في نسخته لفظ الهبة مكان الصدقة كما في بعض نسخ الاستبصار وتبع لما ذكره الشهيد في حاشية الارشاد
فان الرواية فيها موافق لما ذكره الشيخ ره هنا او وافق الشيخ في ف فانه نقل بلفظ الهبة ايضا ولكن نسبه الى الحلبي والظ ان ما رواه
فيه اخذه من طرق العامة لا من طرق الخاصة ولو كان ثابتا من طرق اصحابنا لاورده في كتب اخباره كما هو الظاهر من شانه وعلى
اي تقدير فما هذا حاله لا يمكن ايراده في الاستدلال لظهور الاحتمال ويمكن الجواب بامكان تخصيص العمومات بالادلة
الاتية كغيرها ويضعف التمسك بالاستصحاب فقد تكرر في امثاله التغير الحال وعن صحيحة محمد بن مسلم بكونها في غير موضع
لما تقدم ان حكم الصدقة غير الهبة المطلقة ولا نزاع في لزوم الاول واحتج الاخرون بعد ما تقدم من عمومات لزوم الهبة
وانه قد خرج ما خرج وبقي الباقي بما قد تقدم في اوايل البحث من صحيحة زرارة عن ابي عبد الله عم انه قال لا يرجع الرجل
فيما يهبه لزوجته ولا المرأة فيما تهبه لزوجها حيز او لم يحز ان الله تع يقول ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا وقال
فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهو يدخل فيه الصدقة والهبة فقال ان الزوجية بهذا الخبر الصحيح
تكون من الاسباب المثمرة للزوم على اكد وجه وهو ما لم يجر غاية الامران يخصص اخره بكل ما دل على اشتراط القبض فيها
وفي التهذيب في نقل الاية اختلاف وقد تقدم الوجه فيه والتجأ الفاضل لتدارك ذلك باحتمال ان يكون المط قبض اخر جديد
بعد القبض الاول جمعا بين الادلة ولعل ما ذكرا قوب وبه يسقط كلام من اعله باشتماله ظاهرا على خلاف ما عليه الاصحاب
من اشتراط القبض في صحتها او لزومها بما دل عليه لا يقولون به وما يقولون به لا يدل عليه هذا مع ما قد تكرر ان اشتمال
الخبر على ما هو خلاف الفتوى غير مسقط اياه فيما لم يخالفه اصلا بل يقال انه من باب الاخبار المختلفة فينبغي ان يعمل بما
ليس له معارض ويتوقف في المعارض حتى يتبين حقيقة الحال واما تعميم الحكم في الدايم والمنقطع ومن هي في حكم الزوجة
من الرجعية كما ذكره الشيخ الفاضل ففيه قوة عملا باطلاق الخبر لكن التمسك فيه بظاهر الاية يضعف دخول المنقطع فيه
انه ظاهر مورد ها في خصوص المطلقات غاية الامر انه لا يعتبر خصوص المطلاق وبقي لشمولها الحرائر الدائمات وان لم
تكونوا مطلقات والعمل بالاحتياط منجاة عن ورطة الدركات قال الثاني في حكم الهبات وهي مسايل
الاولى لو وهب واقبض ثم باع من اخر فان كان الموهوب له رحما لم يصح البيع وكذا ان كان اجنبيا وقد عوض اما لو كان
اجنبيا او لم يعوض قيل يبطل لانه باع ما لا يملك وقيل يصح لان له الرجوع والاول اشبه ولو كانت الهبة فاسدة صح البيع
على الاحوال وكذا القول فيمن باع مال مورثه وهو يعتقد بقاءه وكذا اذا اوصى برقبة معتق وظهر فساد عتقه وجه
عدم الصحة في الاولين على مختاره في الرحم مطلقا من اجل كون البيع واقعا على ما لا يملك وهو باطل لقوله عم لا بيع الا في
ملك وغيره من الاخبار المستفيضة واما لو وقع البيع على ما يجوز للواهب الرجوع فيه فقد اختلف الاصحاب فيه وقد تقدم
نقل بعض ما يرتبط به مفصلة عن قريب ومختار المص البطلان بناء على نقل الملك بالهبة بعد القبض فالبيع غير واقع موقعه
واختار العلامة في عد الصحة واكتفى في الدروس بنقل الخلاف وقال الشيخ الفاضل المراد بعدم الصحة نفي صحة البيع على نقد بر
لزوم الهبة بكون المتهب رحما او معوضا عدم لزومه بل يتوقف على اجازة المتهب على مختار المص والاكثر في بيع الفضولي
لا الصحة المقابلة للبطلان لانه لا يقصر عن الفضولي والمراد انه مع لزوم الهبة لا ينفذ البيع لكونه تصرفا في ملك الغير واما
مع جواز الرجوع فيه فهل يصح ويقوم مقام الرجوع والبيع معا ام لا قولان انتهى كلامه دره وما ذكره دره من كون المراد من عدم
الصحة عدم اللزوم مع كونه بعيدا عن ظاهر اللفظ سيما من كلام من عبر عن المسألة بالفساد كالشهيد في الدروس ومن صرح
بتحقيق الفسخ لا غير كالعلامة في عد غير محتمل عند التحقيق لان مناط عقد الفضولي انما هو على صدور اللفظ من غير مالك العين مع قصد

العقد للغير فبناء على صحته يتوقف على اجازة المالك فيحكم باللزوم على تقديرها وبطلانه على تقدير عدمها ومفروض المسألة انما
هو ايقاع العقد لنفسه لا للمتهب حتى ينافى فيه حكم الفضولي ثم يقال لبيان الحكم بالبطلان فى هذا المقام وبالصحة فى بيع الفضولي
ان العقود لما كانت تابعة للقصود فما قصده الواهب من العقد لنفسه لم يقع لانتقال الملك عنه بالمرة والفضولي عن
المتهب لم يقصده فلا يترتب عليه حكم ومما يرشد الى ان مفروض المسألة ما ذكرنا لا اختصاص لها على تقدير عدمه بهذا
المقام ولا مجال لاحتمال تحقق الرجوع بذلك حتى يقع فيه النزاع ولعل مبنى ما ذكره الشيخ الفاضل ره على صحة تصرفات الغاصب
ببيع ونحوه فى مال الغصب يعنى وقوفه على اجازة المالك على ما ذهب اليه بعض الاصحاب وهو بعيد فان نفوذ اجازة
المالك على تقدير صحة الفضولي انما هو فيما اذا لم يقع المنع ولم يتحقق عدم الرضا من المالك حين العقد وبعده والظ
ان المغصوب منه ليس راضيا بتصرفات الغاصب حين العقد ولذا لم يجوزه اصلا فيلزم ان لا ينفعه اجازته مثل ما اذا ظهر
عدم رضاه بها ومنع من ذلك التصرف فى بيع ونحوه وايضا ضمن ما استدل به الاصحاب واستندوا اليه انما هو رواية
عروة البارقى الشايعة فى اوايل التجارة وهى على تقدير تسليمها انما وردت فى ايقاع البيع عن المالك واحتمال
رضاه بذلك بل ظنه حين البيع بشاهد الحال ولم يتحقق ما يوجب السخط وعدم الرضا بتلك الفعال فالحاق الغاصب
بذلك والتسوية بينه وبين ما تضمنته الرواية مع استفاضة ما ورد من النهى عن بيع ما لا يملك بعيد جدا انتهى
ثم اعلم ان القولين الذين اشير اليهما احدهما فساد البيع وهو مختار المص ومن وافقه كما عرفت وقد تقدم وجهه والبيع
الواقع على هبته وان كان دالا على فسخه ما وهبه سابقا لكن هذا لا اشكال كما بينه الشيخ الفاضل انما حصل بعد البيع فما
قبله تصرف فى ملك الغير وهو ملك المتهب فالفسخ مترتب على البيع فكيف يكون متقدما عليه حتى يترتب عليه صحة البيع وثانيهما
صحة البيع وقيامه مقام الفسخ وعقده معللا بان ثبوت فسخ الهبة متفرع على صحة عقد البيع فانه اثره فلو قلنا بفساد البيع
لكان اللازم عدم ترتب الاثر عليه مع ان ترتبه عليه من المتفق عليه على ما ذكره ره والخلاف واقع فى حصولها بمجرد البيع
وايده بعموم قوله سبحانه اوفوا بالعقود ونظر فيه الشيخ الفاضل معللا بانا نمنع من توقف الفسخ على صحة العقد بل
على حصول لفظ يدل عليه وايقاع البيع على هذا الوجه يدل على ارادة الفسخ فيقتضيه وان تخلفت صحة البيع من حيث
اشتراط تقدم الملك عليه والاولى فى الاستدلال على صحته ان العقد يدل على ارادة الفسخ والغرض من الالفاظ المعتبرة
فى العقود الدلالة على الرضا الباطنى لانه هو المعتبر ولكن لما لم يمكن الاطلاع عليه نصب الشارع الالفاظ الصريحة دالة
عليه واعتبرها فى صحة العقد كما نبهوا عليه كثيرا فى ابوابه ح فالعقد المذكور يدل على تحقق ارادة الفسخ قبل العقد فيكشف
العقد عن حصول الفسخ بالقصد اليه قبل البيع او نقول اذا تحقق الفسخ بهذا العقد انتقلت العين الى ملك الواهب
وكان العقد بمنزلة الفضولي وقد ملكها من له الاجازة فيلزم من قبله كما لو باع ملك غيره ثم ملكه او باع ما رهنه ثم
فكه ونحو ذلك واولى بالجواز هنا لان بايع ملك غيره قد لا يقصد بيعه على تقدير كونه مالكا له بخلاف هذا فانه
قاصد الى البيع مطلقا كما لا يخفى انتهى كلامه ره ويرد على الاول من شقى الترديد ان الصحة والبطلان فى المعاملات
بمعنى ترتب الاثر عليه وعدمه فرفع ح هذا البيع اما ان يحكم بعدم ترتب اثر عليه لا ينفسخ ما ملكه غيره من غير ظهور
خلاف فيه وعلى تقدير القول بترتب الاثر فينبغى ان يقال بصحة المؤثر لما ذكرنا ولا حصول للاثر من دون المؤثر و
بالتامل فيما ذكرنا ظهر حال الترديد الاخر وان كان موافقا فيه للمحقق الثانى ره اما اولا فبعدم ظهور الاجماع الذى هو حجة
فى المسألة فى ترتب الفسخ عليه بل الظ خلافه لما قد عرفت من اطلاق الادلة ومنها حديث العتق ونحوه واما ثانيا فبعدم ترتب

او يترتب عليه بفعل الاول يكون باطلا خاليا عن الاثر ومعلوم ان مجرد ارادة الفسخ والعزم عليها
صح

على ذلك البيع

على ذلك البيع لما عرفت من تحقق الامر فكيف ينتقل الموهوب الى ملك الواهب بعد عدم انتقاله عنه اجماعا بمجرد اجراء لفظ لا اثر له
فيكون من الهزليات والملاعبات وما اشبهها من اصوات الحيوانات ولم يظهر من الشارع المطاع حكم فى موضع النزاع
فكيف يرجع عن الاصل الاصيل بالاباطيل وبعد الحكم بالبطلان وعدم ترتب اثر جعله الشيخ مؤثرا فيما اجتمع جميع الشرايط
فيه فيحكم بجريان احكام الفضولي عنه ولا يرتضى قط عاقل اولو الالباب وكيف يمكن القول باثر الفضولي مع فرض
عدم رضا المالك وهو الموهوب له بالعقد المزبور من قبل ومن بعد وهما المفروض واما ثالثا فلما مر من تحقيق امر
الفضولي فى اول الكلام وانه على تقدير القبول فواضح فيما اذا اوقع العقد من غير الممنوع ويكون ذلك لغيره لا لنفسه
فيبقى على المشهور مراعى حتى يلحقه الرضا او عدمه فيحكم لكل بما يناسبه واين ما نحن فيه من ذلك ولا وقع فى مثل
هذا المكان ما نراه من صحة البيع والفسخ جميعا متعلقا بقوله وكيف كان تمثيل موضع النزاع بامثلة تنزيل لورود
الاشكال فيها جميعا الا ان فى المثالات يرتفع الاشكال لورود النص وظهور الاتفاق فلا موقع فيها للتشكيك
ولو كان ما فيه النزاع مثلها كانت الامثلة واضحا موضحا وبعد التسليم والتى يمكن دفع الاشكال بما قد ذكروا القول
فى نظايره من العتق الواقع من المالك من بعد حصر وراء الامر غيره كان يقول اعتق عبدك عنى من الترتب العقلى
من دون فصل فى الخارج عليه حتى ينتقل الملك اليه فى آن العتق من دون فصل كترتب حركة المفتاح على حركة اليد
وترتب الشعاع على طلوع الشمس من افاعيل الموجب وكالرجوع العقلى فى الطلاق الرجعى ويعبرون ارباب
المعقول عن مثله بقولهم وجد فوجد والله المؤيد فظهر بما ذكرنا ان القول بالصحة اشبه وان كانت للكراهية
لما تقدم من الاخبار وجه واما ما ذكره المحقق ره من صحة البيع على تقدير فساد الهبة على الاحوال المراد جميع ما
تقدم من اصناف الهبة سواء حكم بلزومها ام لا وسواء علم بفساده ام لا فوجهه معلوم اذ لا حكم للفاسد من العقود
فوجوده كعدمه ولا يثمر ثمرة اصلا فالمال باق على اصله فى ملك مالكه الاول فيقضيه وتسلط المالك على ماله يتصرف
فيه ما شاء ومن جملة ذلك بيعه وكل اكل ما يجوز شرعا تصرفه فيه واحتمل الشيخ الفاضل على تقدير جهل الواهب
بفساد هبته عدم صحة بيعه لانه انما اقدم على بيعه بقصد انه مال غيره ويحتمل ان يكون على تقدير علمه بحقيقة الحال
ان لا يبيع المال فلعدم تحقق صحة القصد لا يحكم على صحة العقد واحتمل صحته ولعل مبناها على كون الثابت تحقق
القصد بمدلول اللفظ والصحة والبطلان من احكام الوضع فيحكم بالصحة مع عدم معارض من خارج وبالبطلان مع
المعارض مثل عدم رضا المالك والمفروض ان ليس فيما نحن فيه شئ من المعارض ويؤيده اصالة الصحة فى العقد
وصحة افعال المسلمين وحمل الالفاظ على مدلولاتها المطابقية وعدم الاعتناء بتطرق المحتملات الموهومات اذا كان عارية
عن القراين الخارجة كالاكراه والهزل ثم احتمل الشيخ الفاضل تنزيل هذه المسألة على صورة جهل الواهب بحقيقة
الحال بقرينة عطف المسألتين الاتيتين عليه وقد وقع التصريح فيهما بالجهل ثم حسن القول بالرجوع اليه فى
قصده فاذا كان قاطعا فى البيع من قبل نفسه مع كونه مالكا يحكم بصحته ولو قصده من قبل غيره بالفضولي يحكم
بعدم صحته لعدم توجه قصده الى البيع اللازم من قبله معللا بانه اعرف بقصده فيرجع اليه كنظايره وما ذكره لا يخلو
عن اشكال اذ الرجوع اليه فى قصده غير متداول عندهم فى الالفاظ الصريحة ومبنى كثير من الاحكام على الاخذ بظاهر
اللفظ وليكن فيما نحن فيه كذلك ان لم يظهر مخرج عن تلك القاعدة ثم اورد على العلامة ظهور التنافى بين كلماته ههنا
ومبحث البيع حيث صرح بالاجماع ههنا وعطف عليه بعد تلك المسألة الاتية ونقل الخلاف فى الاخيرة فى كتاب البيع فاستمع

لما يلى عليك حتى يتضح لك جلية الحال ويرتفع الخلاف عن العضال قال في عد واذا باع الواهب بعد الاقباض بطل مع
لزوم الهبة وصح لا معه على راى ولو كانت فاسدة صح اجماعا ولو باع مال مورثه معتقدا بقاءه او اوصى بمن اعتقد رقه فظهر
بطلان عتقه فكذلك انتهى كلامه رفع في فراديس الجنان اكرامه واطلاق كلامه في صورة فساد الهبة وادعاءه الاجماع
يمكن عليه تنزيله بصورة علمه بالفساد واما تشبيه المسئلتين الاخيرتين بها فانما هو في خصوص الحكم بالصحة
فقط لا في ادعاء الاجماع لما قد ظهر منه في كتاب البيع واومى اليه فكره وامثال ذلك الاجمال في المتون سيما مثل القواعد
غير عزيز ويمكن ان يقال ان احتمال العدم البيع على تقدير عدم علمه بالفساد انما يستقيم اذا كان الواهب حين البيع عالما صح
بعدم جواز تصرفه في الهبة اللازمة فيكون في ايقاع العقد لنفسه كالهازل لعدم تحقق قصده الى ايقاع العقد عن نفسه
لعلمه بعدم جوازه ومفروض المسئلة عدم تحقق قصده بذلك لغيره واما اذا كان جاهلا بمسئلة لزوم الهبة وعدم جواز
رجوعه فيها فاوقع عقد البيع لنفسه بظن جوازه ثم ظهر الكاشف عن فساد هبته ووقوع الامر في موقعه فالظاهر
صحة البيع لتمامية اركانه جميعا ولم يثبت لزوم العلم بصحة العقد حين ايقاعه شرعا والا اشكل الامر في معاملة كثير من العامة ممن
لا معرفة له بمسائل المعرفة التجارة نعم وظاهر بعض الاخبار وجوب العلم بها قبل التجارة من ارتطام الربوا وهو امر اخر
ولا يخفى عليك ندور الاحتمال الاول بل عدمه في نظر التحقيق اذ الكلام انما هو في العقد الصحيح والهازل لا عقد له اصلا
ولا يترتب على عبارته اثر ظاهرا هذا اذا كان الهبة لازمة واما اذا كانت جايزة فاقدم الواهب على البيع باعتقاد جوازه
له وكونه رجوعا عنه فينبغي الحكم بصحة البيع ايضا ولا يتاتى فيه الاحتمال الماضي في المسئلة السابقة اذ غاية دليل
القايل بالفساد هناك انما هو لزوم تقدم السبب على المسبب والاثر على المؤثر مع ما فيه وفيما نحن فيه من المسئلة
قد تبين انعزال السبب عن السببية واقامة سبب اقوى في التاثير مقامه وهو استدامة الملك الاول فاتضح ان لا احتياج
اصلا وادعاء الاجماع اذ لا مساق في المسئلة للنزاع والله تعالى يعلم حقايق الاحكام وحججه عليهم السلام واما ما ذكره المحقق
في بيع مال المورث معتقدا بقاءه وظهور التشبيه في الحكم بصحة بيعه لظهور عدم قصده حين البيع بمقتضاه بل ادعى
ان اثره لا يثمر كلامه شيئا الا ان بصحة توقفه على اجازة مالكه وظهور ثمرته بعدها وفرض المسئلة في الوارث والمورث
على سبيل المثال والا فيعم الحكم غيرهما كما لو باع مال غيره وظهر بعد ذلك شراء وكيله له او انه اشتراه قبل ذلك ولم يتذكره
حين البيع او انه انتقل اليه باحد الوجوه المملكات كما اشار الى بعض ما ذكره الشيخ الفاضل وبالجملة موضوع المسئلة اعم من الامثلة الجزئية
فينبغي الكلام في حقيقته والتامل في دلالته فاعلم ان المستعلم من المستفيض من قولهم لا بيع الا في ملك عدم تحقق البيع ونفي
حقيقته الا بعد تحقق الملك الجايز التصرف فيه من دون مانع شرعي وكذا المعلوم من الشريعة المقدسة عدم اشتراط
العربية في امثاله من المعاملات بل هي من قبيل ترتب المسببات على الاسباب الوضعية المستعملة من الشارع صلوات
الله عليه وكذا المعلوم من القواعد المقررة منه متابعة العقد للقصد وظاهر ان المراد القصد الى المعنى المطابقي للفظ
من دون اشتراط لوازمه وشرايطه وبعد الاتيان بجتاده يحكم الشارع في حقه بمقتضى لفظه وبعد تحقق المقدمات فالظاهر
ما قطع به المحقق تبعا للشيخ وواقفه غيره من صحة المبايعة المزبورة وان قصد خلافه ولم يعتقد المشتري ولم يات
اثناء ايقاع الصيغة لشيء من منافياته واما لو ادعى شيئا من ذلك فيمكن توجه اليمين عليه اذ لا يمكن اقامة البينة على
ادعائه لعدم علم احد بضميره اما الاستشهاد بما دل على صحة بيع الفضول فغير مناسب للمقول اذ هو مع عدم انضمام الاجازة
المحكوم عليه بالبطلان بغير خلاف اصلا وفيما نحن فيه مع انضمام الرضا بعد الاتيان مالوق لا نزاع في صحته اصلا بين المسئلتين يعني

ماهض بعد تقدم

بل المعول على ما ذكر من المقدمات ثم اعلم ان الشيخ الفاضل بعد نقله عن الشهيد في الدروس من احتمال التفرقة احتمال بين المسئلتين
يعني ما نحن فيه وما تقدم من مسئلة الهبة الفاسدة من حيث تحقق القصد الصحيح للمبايعة في مال المورث بخلاف الموهوب
المحكوم بفساده مع جهله به لا علمه بحقيقة الحال حكم بفساد الافتراق بينهما معللا بحصول القصد الى الصيغة الصحيحة بالمعنى
المقابل للباطل فيهما وانتفاء المعنى اللزوم عنهما فلا فرق اصلا بينهما وما ذكره المحقق الثاني ره في الشرح بعد نقل كلام الدروس
اولى مما نقله الشيخ الفاضل فانه حكم بعدم ظهوره وهو لا يؤدي الفساد بل يحتمل الصحة عنده بعد النظر الثاقب يتجه ان يقال
ان المفروض قصد الواهب حين البيع بايقاع العقد عن نفسه لا من قبل غيره مع علمه بفساده فما صدر عنه قد وقع غير موقعه
في ظاهر الحال وان كان جاهلا بالمال واما فيما نحن فيه من بيع مال المورث فالظاهر ايقاعه لمورثه فيأتي فيه احتمال الفضول
وتوقفه على امضاء مالكه اذ لا مجال لايقاع الانسان العاقل الغير الذاهل الغير المستغرق في الضلال ايقاع المبايعة على مال الغير
لنفسه بل الظاهر ايقاعه عن مالكه مؤملا لحصول اتصال المسلمين على الصحة اعتمادا على القرابة او غاية الاتحاد ما دون الظهور و
ان كان بمجرد الدعوى فينبغي تنزيل كلمات العلماء سيما مثل الشهيد لعدم النظير على محامل صحيحة بقدر الامكان والله المستعان
واما الحاق الوصية بوقبة معتقدة في ظاهر الحال وظهر فساد عتقه في ثاني الحال على المسئلتين المحكوم فيهما بصحة البيع الوارد
عليهما بناء على مصادفة الوصية موقعها لما كان ما كان له واقعا وان عرض ما ينافيه ظاهرا واستشكله الشيخ الفاضل مثل
ما استشكل فيما تقدم من طرف احتمال البطلان بعد علمه بالعتق لاقدامه على صيغة غير مقصودة فهو فلا عبرة للفظه
كالهازل والعابث فلا ينفعه تحقق ملكه في الواقع ولا موقع لتنظيره بالفضول لان العاقد فيه قد قصد البيع الصحيح لغيره فلا
توقف فيه على المشهور الا على اجازة من له الامر والاختيار وفيما نحن فيه قد تصرف فيما ليس له الخيار ولا مساق فيه للايجاب
لحكم في حقه بتعين تصرفه بامضاء ما كان بعد ظهور الحقيقة بالمال بان لفظ افاد رضاه بعزاه والشيخ الفاضل في هذا
المقام قد تسلم ما ذكره الشهيد ره في المسئلتين السابقتين من احتمال الافتراق من حيث ان العاقد فيما سبقه من البيع
مال المورث قد قصد عقدا صحيحا في نظره الظاهر وهو الفضولي غاية الامر انه لا يكون لازما بل موقوفا على الاجازة وذلك
بخلاف هذه المسئلة اذ الموصي مع علمه بعتق العبد غير قاصد الى ما اوصى به لعلمه بحقيقة الحال بل انما ان يوقع تلك
الوصية بطيب نفس الموصى له ظاهرا او بعنوان الهزل والمزاح فلا يترتب على مجرد لفظه من دون قصد منه الى مدلوله
المطابقي اثر شرعا اصلا ولا يخفى ان ذلك اذا كان الموصي حين الوصية عالما بعدم تاثير الوصية بعد العتق واما
اذا لم يكن عالما حين العقد سواء كان جاهلا بالمسئلة او عالما بها ناسيا او غافلا عن عتقه السابق فلا يتمشى فيه
ما ذكره الشهيد ره لما كان الاصل في العقد وكذا في افعال المسلمين الصحة فيحتمل ان يحمل وصيته ذلك على وجه مصحح لها
مخرج اياها عن الهزل والعبث فلعل هذا وجه ما اطلقه جمع من الاصحاب من الحاق هذه المسئلة بالسابق ومن هذا
المخرج الوجه يمكن ان يدفع الفرق الذي ابداه الشهيد ره في المسئلتين السابقتين كما قد اشير اليه في تصحيح كلام القواعد
وامكانه في نظر الشهيد فان لكل وجها فتامل واما ما ذكره الشيخ الفاضل من ترك الشهيد ذكر مسئلة الوصية في
الدروس الشرعية وان فرقه لم يقع في محله فهو لنظر القاصر انه كما عرفت في محله وقد خصصه بالذكر لخفائه في الجملة و
وضوحه في الاخير هذا مع ان ليس لاتيان بالنظاير في ذمة المتتبع الماهر سيما بعد ظهور وجه لاختيار الاول
فلذا اكتفى به دون الاخر وعلى الله المعول قال اذا تراخى القبض عن العقد ثم اقبض حكم بانتقال
الملك من حين القبض لا من حين العقد وليس كذلك الوصية فانه يحكم بانتقالها بالموت مع القبول وان تاخر لمكان

وعليه الكلام

القبض بعد الاقباض من جملة شرايط صحة الهبة او لزومها كما تقدم بيان القول فيه اوايل هذا الكتاب وفي دليله استدرك هنا
عدم اشتراط الفورية فيه عند الفريقين توضيحا للمرام ودفعا للايهام فلو تراخى فالحكم بانتقال الملك بعد حصول القبض لا
جريان الصيغة للاصل وعدم ظهور الدليل على الانتقال قبله بل مقتضى بعض الادلة السالفة نفي الحقيقة حيث قال
الصادق عم فيما رواه ابو بصير الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها فيكون القبض ناقلا للملك لا كاشفا له عند المقر ومن
وافقه في اشتراطه للصحة ويظهر الفايدة كما ذكره الشه الفاضل في النماء المتخلل وفيما لو مات الواهب قبل الاقباض وفي نظرة
المملوك الموهوب وفي نفقة الحيوان كما تقدم مفصلا في اوايل المبحث في اشتراط القبض وحكم الوصية في هذا المعنى مخالف
للهبة لعدم اشتراط صحتها بالاقباض والقبض بل هما مترتبان على وجوب العمل بها والمماطلة بل المساهلة وعدم الاعلام
مع الامكان موجبة للضمان لوجوبه بعد ممات الموصي وتحقق شرايط الصحة كما سياتي ان شاء الله تعالى بيان الحجة ثم اعلم انه
لا يحضرني متامل في نفي اشتراط الفورية في قبض الهبة الا ان في القواعد استشكل الحكم في تراخي القبض وبناه على ما بينه بعض
المحققين وتبعه الشه الفاضل ههنا على القول باشتراطه في الصحة فيكون جزءا للسبب المصحح لها كالقبول فالفورية معتبرة
فيه مثله وفيه كما بينه الشه الفاضل نظر واضح اذ الجزئية على تقدير تسليمها غير مستلزم بفوريته وفورية القبول على تسليمها
بدليل اخر كالبيع وغيره ولا تعاس قال الثالثة ولو قال وهبت ولم اقبضه كان القول قوله وللمقر له احلافه
ان ادعى الاقباض وكذا لو قال وهبته وملكته ثم انكر القبض لانه يمكن ان يخبر عن وهمه هذه المسئلة مما ذكره العلامة
ايضا في عد وقال ولو انكر القبض صدق باليمين ولو انكره عقيب قوله وهبته وملكته فكذلك ان اعتقد راي مالك
انتهى كلامه ره وحكم المسئلة معلوم من العمومات ولا اختصاص لها بهذا المحل لكن تخصيصها بالذكر لعله للرد على
مالك من العامة بناء على مذهبه في الهبة من انتقال الملك الى المتهب بمجرد تمام العقد وان لم يقبضه واليه ذهب كما
حيث م عرفت فيما سبق طايفة من اصحابنا ومنهم العلامة في لف لا يشترطون القبض في الصحة بل في اللزوم ووجه قبول قوله على
التقديرين لجل كونه منكرا لما يدعيه المتهب عليه مع احتمال الصدق في قصر اقراره وان كان بعد التلفظ لتمليكه لجواز ان لا
يعلم ذلك لا اشتراطا فيكون مخبرا عما توهمه من تمامه خصوصا بعد ظهور الخلاف بين العلماء الاعلام الابعد علمه بالحال
واحتمال كون دعواه دعوى فساد العقد وكون مدعي الصحة مقدما عليه غير قادح فيما نحن فيه كما بينه الشه الفاضل
لظهور الفرق فان الواهب لا يدعي الفساد من راس بل مدعاه انتفاء شرط من شرايطه المعتبرة فيه فهو غير داخل فيهما
وينبه على ذلك ما عرفوه بانها عقد يقتضي للتمليك ولا ريب ان الاقباض والقبض غير العقد فالاقرار باصل العقد غير
مستلزم لوقوع جميع شرايطه الخارجة وتوجه اليمين عليه بعد ادعاء المدعي ظاهر غير محتاج الى البيان فانه من
احكام كتاب الدعوى ولا حاجة الى ذكر امثال تلك الدقايق في تضاعيف المسايل بعد ذكر تفاصيلها وما فيها
في محله من الحقايق لعدم صراحتها والاطالة للكلام وجاء الاطناب الموجب للملال في كل مقام ولا يحصل قط الفراغ
ولا يستطيع الاستغراق ولقد سلك العلامة ايضا في كره مسلك المقر المحقق فيما ذكره في هذا الباب فقال ولو قال امكن
ان يخبر الواهب عن وهمه ولكنه في فصل القبض منها قال لو قال وهبته وملكته فان كان يعتقد راي مالك لم يكن
اقرارا بلزوم الهبة وكذا ان جهل حاله لجواز ان يعتقد حصول الملك بمجرد العقد كما قاله مالك والاقرار مبني على
اليقين انتهى كلامه ره ويحتمل ان يكون نسبة القول وتخريجه الى مذهب مالك بناء على ما ظنه في ط وكره من تحقق اجماع
اصحابنا على اشتراط القبض في تحقق الملك ونسب ذلك الى اكثر العامة ونقل عن مالك منهم انه قال بلزوم الهبة بمجرد الايجاب

والقبول عن غير

والقبول عن غير قبض ونسبه الى القول القديم للشافعي مستدلا بحديث لبقي وبالجملة من شرايط سماع الاقرار والحكم به على المقر وضوح
معناه وكونه غير محتمل للخلاف وفيما ذكره من الاقارير لعدم صراحتها يرجع اليه في التعيين فانه اعرف بقصده باليقين فما افاده
ثانيا فهو الحجة عليه فيجري في اتباع ملكته بعد وهبته احتمال التاكيد والاخبار عن معتقده وان كان باطلا عند الذي له الحكم
عليه في بيان حقيقة الحال والافتراق من بعض الاصحاب حيث قصر احتمال الصيغتين على من قال بمذهب مالك في هذا الباب
ليس بجيد كما بينه الشه الفاضل وكذا الوافر قوله ملكته من غير المتبوع وقلنا باقتضاء ظاهر العطف المغايرة فانه لا ينفي الاحتمال
وبعد ادعائه ينبغي ان يسمع كلامه قال الرابعة اذا رجع في الهبة وقد عابت لم يرجع بالارش وان زادت
زيادة متصلة فللواهب وان كانت منفصلة كالثمرة والولد فان كانت متجددة كانت للموهوب وان كانت متصلة حاصلة
وقت العقد كانت للواهب اعلم ان الرجوع في الهبة فيما يصح له الرجوع على ما سبق من الفروع كما فصله الشه الفاضل
ان يقال لا يخلو الحال اما ان توجد العين بالحال التي كانت عليها او ناقصة موجبة للارش ام لا موجبة لمزيد القيمة ام لا
منفردة باحدهما ام جامعة بين الامرين ولو وجدت زايدة عما كانت عليها فاما ان يكون الزيادة متصلة من وجه او مطلقا
متغيرة بالامتزاج بالاجود او الادنى او المساوي او كان التغير بالصفات والمقر المحقق اقتصر في تفصيل المحتملات كما هو
شان المتون على بعض الاقسام فحكم في العيب الحادث على الاطلاق بعدم الرجوع عليه بالارش بحدوثه فيما ملكه بالهبة
فلا يستعقب الضمان سواء كان ذلك من المتهب او من الله تعالى وان كان في يده لان الواهب سلطه عليه وقد اذن الشرع في
تصرفه فلا وجه لاستعقاب ضمانه وسياتي في المسئلة التالية تردده فيما لو حدث في العوض فيه علم حال النقيصة واما
لو زادت على ما كان عليه بالاتصال سواء كانت في العين كالسمن او الصفة كتعلم الصنعة في العبد فحكم بكونه للواهب لكونها
تبعا للعين داخلة في مسماها بل جزءا منها في العرف واللغة وتبعه الشه الفاضل ولا يخلو عن اشكال في النظر القاصر فان تمام
كونه للمتهب فيما اذا كان بعلاج وصرف مال خاص كما هو المعمول من صرف الشيعة لتسمين الغنم ونحوه فيقتضي ذلك وكذا فصل
الرايض في الدواب وتعليم الجارية والغلام فان ضياع سعيه وما صرف راس ماله فيه باذنه واذن الشرع ظلم وعدوان
اورده عليه وقد قال الله سبحانه ولا عدوان الا على الظالمين وقال لا تظلمون ولا تظلمون ولعل المصالحة بينهما في امثال
ذلك لعدم الظفر بالنص جمعا بين الحقين وعملا بعموم شرعيتها اولى وهذا حكم الاتصال واما الانفصال سواء كان
بالحس والعرف والشرع كالولد الناتج واللبن المحلوب والثمر المقطوع والكسب فهي للمتهب كما ذكره الشه الفاضل ره معللا
بانه النماء الحادث في ملكه مع عدم عروض ما يخرجه عنه فيكون مختصا به ومع انفصالها شرعا دون الحس كالحمل الحادث
بعد القبض واللبن قبل الحلب والثمرة قبل القطع فكذلك على ما استظهره وقواه لما ذكره من العلة وعن ابي حمزة انه حكم
بصحة الرجوع الى الام وما تجدد من الحمل بناء على كونه مع عدم الانفصال كجزء امه في العرف والحس ما لم ينفصل والحق
هو الاول وكذلك الصوف والشعر المستحدث فان العلة مشتركة فحدوثه في ملكه شرعا وخروج العين عن ملكه فيما حكم
بخروجه غير مستلزم لخروجه فيما صاحبه وان لم ينفصل عنه والفصل بين الاوايل دون الاواخر بناء على افتراق العرف بين
الاصل والفرع غير قادح فيما يترتب على قاعدة الشرع ولو بني الكلام على كون النفعة الحاصلة تابعة للاصل ومنزلة لا
مثله فيطرد في الكل ولا يخفى ان ذلك كله مبني على القول باشتراط القبض في الصحة واما لو جعلناه شرطا في اللزوم وقلنا
بتحقق الملك وان كان غير مستقر قبل القبض فالنماء المتجدد الحاصل بعد العقد للمتهب كما اشار الى ذلك الشه المحقق
في اوايل مبحث اشتراط القبض في بيان ثمرة النزاع فتذكر والمصالحة في موضع الشبهات احق واحرى بمراتب الاحتياط قال

اذا وهب واطلق لم يكن الهبة مشروطة بالثواب فان اثاب لم يكن للواهب الرجوع وان شرط الثواب صح اطلق او عين وله
الرجوع ما لم يدفع اليه ما شرط ومع الاشتراط من غير تقدير يدفع ما شاء ولو كان يسيرا ولم يكن للواهب مع قبضه الرجوع
ولا يجبر الموهوب على دفع المشترط بل يكون بالخيار هذه المسئلة من المهمات وتفصيل صورها على ما ذكره الشيخ الفاضل
يرتقي الى اثنا عشرة فان الواهب اما ان يشترط العوض وهو المعبر عنه بالثواب او عدمه او اطلق ولم يقيد لا بوجوده
ولا بعدمه وعلى تقدير اشتراط التعويض اما ان يقيد بقيد مخصوص او يطلق فهذه اربعة صور ثم على تلك التقادير
الاربعة اما ان يكون المتهب اعلى في المال والحال من الواهب او ادنى او مساويا له في ذلك فيضرب الاربعة في الثلثة
يرتقي الى اثنا عشر وبيان احكامها ان مع اشتراط عدم التعويض فلا عوض له ومع اشتراط العوض يلزم فلا عين لزم الجبر
والا فان اتفقا على شئ معين فذلك اللازم عليه والا فالزايد يعتبر اللازم والمساوي مثلا او قيمة واجب عليه على ما قطع به
الشيخ الفاضل واعتبر في القيمة قيمة الهبة عند القبض اذا وقع قبل العقد واحتمل ان يكون حين دفع العوض والمصالحة وتحصيل
رضا الطرفين احوط واولى فهذا تبيين حكم العوض باقسامه واما مع الاطلاق وعدم الاشتراط فالهبة جائزة من غير عوض
على المشهور والمختار عند المحقق الثاني ايضا الا ان يعوضه المتهب بما يتفقان عليه والمرجع عند الاختلاف بالمثل او
القيمة او رده الى الواهب فيرتفع النزاع من غير فرق على المشهور في هبة الاعلى والمساوي او الادنى والشيخ في ط
بعد ما ذكر عدم اقتضاء هبة الاعلى للادنى ولمن ساواه في المرتبة العوض واقتضاء هبة الادنى للاعلى اياه قال هذا
فروع المخالفينا والذي يقتضيه مذهبنا انما يقتضي الثواب على كل حال لعموم الاخبار في ذلك مثل ما رواه اصحابنا
وقد اوردناها في الكتاب الكبير في الاخبار وروى ابو هريرة عن النبي صلعم قال الواهب احق بهبته ما لم يثب منها
ممن قال منها وروى عن عايشة انها قالت كان رسول الله صلعم يقبل الهدية ويثيب عليها فاذا ثبت هذا ممن قال
لا يقتضي الثواب قال اذا وهب لا يخلو اما ان يطلق او يشترط الثواب فان اطلق فانه لزم بالتسليم ولا رجوع له
فيها وان اثابه الموهوب له كان ذلك ابتداء هبة ولا يكون بدلا في الحقيقة ولا يتعلق احديهما بالاخرى
فان رجع بالاستحقاق في احديهما واسترجعت لم يؤثر ذلك في الاخرى الى اخر ما نقل وقال في مسائل خلافه الهبات على
ثلثة اضرب هبة لمن فوقه وهبة لمن دونه وهبة لمن هو مثله فكلها يقتضي عندنا الثواب والعلامة في لف بعد
نقل كلامه اولا نظر الى دليله بانها لا تلزم الا بالثواب سواء كان للاعلى او المساوي او للادنى وقد تبعه الشيخ
هنا ولا يخفى بعد ذلك عن ظاهر اللفظ جدا ولعل الاقرب ان يكون مراد الشيخ بالاقتضاء احتمالها لدخول العوض
فيها مط فانه في مقام رد كلام المخالفين ومذهبهم ومقتضى كلام طائفة منهم عدم احتمالها للثواب مط وجماعة اخرى
منع من اقتضاءها الا مع الشرط فيكون حاصل المراد بالاقتضاء ان لها مدخلية في العوض وان كان ناقصا فيجوز للواهب
من بعد ذلك مطالبة العوض وان لم يجب على المتهب بذله وكذا يجوز للمتهب بذله وان لم يجب على الواهب قبوله لكن
اذا اثابه وقبله لزمته الهبة والا لم يجبر على الثواب على ما صرح بذلك في ط ثم قال لكن يقال للواهب اما ان تمضي
او ترجع فان امضى فذاك وان رجع فان كانت الهبة بحالها اخذها الى اخر ما قال فظهر ان ما جعله الشيخ من
مقتضى كلام الشيخ ره فكلامه صريح في خلافه بل هو موافق للمشهور فتامل وقسم ابو الصلاح على ما نقل عنه في لف
الهدية على ثلثة اقسام قسم يدعو اليها الدواعي الدينية فيقصد به وجه الله فيحرم الرجوع فيها والعوض عنها وقسم
يدعو اليها داعي المودة الدنيوية والتكرم فحسن قبولها ولا يجب المكافات عنها وثالثها ان يدعو اليه الرغبة في العوض عنها

ومخصصة

للاعلى م

مقصود

وهي مخصصة بهدية الادنى في الدنيا فان قبلها لزمه العوض عنها بمثلها ولا يجوز التصرف فيها ولما يعوض عنها ولا يخفى انه
ليس كلامه وثبوت العوض للادنى على الاعلى مط بل اذا كانت الهدية واقعة للرغبة فيه ويظهر ذلك من قراين الاحوال
وممارسة حالات الرجال وتخصيصه ذلك بهدية الادنى الظ اذ بناه منه على الغالب والا فان علم داعية الرغبة في
العوض فالظ لزومه على مقتضى لزومه قوله مط كما انه اذا علم الدواعي الاخرى لم يجب التعويض على ما يظهر من كلامه
الاول فظهر ان اطلاق لزوم التعويض وتخصيصه بالادنى غير سديد ولعله دليله على ذلك عموم قوله سبحانه لا تاكلوا
اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض والهدية مع قصد التعويض ولم يحصل تجارة لا عن تراض فيدخل
تحت النهي وايضا لا ريب ان ذلك واقع من غير طيب نفس صاحبها فيدخل تحت قوله صلعم لا يحل مال امرئ مسلم الا
عن طيب نفس منه ويدل على المشهور من عدم لزوم العوض وان قصد التعويض ما رواه يب ١٣١ ٢
من المكاسب فقد ل محمد بن يحيى عن كا المعيشة ع س ن محمد بن يحيى عمن حدثه عن يحيى بن
المبارك عن عبد الله بن جبلة عن يه ه س مح ج ق عن اسحق بن عمار قال قلت له الرجل
الفقير يهدي لي الهدية يتعرض لما عندي فاخذها ولا اعطيه شيئا ايحل لي قال نعم هي لك حلال ولكن
لا تدع ان تعطيه بيان الرواية كما رايت فيما نقله كا ديب مرسلة لكنها نظرا الى اسناد الصدوق
موثقة لكون طريقه الى اسحق صحيحا على ما صححه العلامة في صه وتبعه المحقق التفريشي والمدقق الاسترابادي
في رجاليهما على ذلك وفيه علي بن اسمعيل ولم يظهر حقيقة حاله عندي وعد الفاضل المجلسي طريقه ذلك من
ح كصح وعلى اي تقدير فلا يعارض مثلها دليل العقل وظاهر القران والرواية المشهورة من قوله صلعم فما ذكره
ابو الصلاح ره اقوى واحوط ففي قول المصنف اذا وهب واطلق لم تكن الهبة مشروطة بالثواب كما بينه الشيخ الفاضل
تنبيه على خلاف الشيخ وابي الصلاح وقوله فان اثاب لم يكن للواهب الرجوع مقطوع به في كلمات الاصحاب ولم
يجب عليه مع الاطلاق او لا قبول العوض لو بذله المتهب لما تقدم من اطلاق الاخبار ومؤيدا باصالة البراءة و
فيما لا يفعل بالرضا لا يتحقق الرضا بينهما والظ ان المراد بقوله وان شرط الثواب اشتراطه بعد العقد وقبل تلف
الهبة فيصير العقد الجائز بذلك لازما وجعله الشيخ الفاضل ردا على خلاف بعض العامة حيث ابطل من اجل عدم
اقتضاء الهبة العوض والظ عدم ضرورة اليه في مثل هذا الكتاب ولو سلم فلا يخفى ضعفه كما قال الشيخ الفاضل ره
فان عدم اقتضاء العوض غير مقتض لاقتضاء عدمه ولا شك في تحقق المطلق في المقيد فليس القيد بوجود العوض
وعدمه على خلاف مقتضى العقد وجعل قوله اطلق او عين بينها على رد من منع المعين ومع منع المبهم و
احتجوا للاول باقتضاء الاطلاق جهالة العوض فالمعين خلاف مقتضاه فيبطل بذلك وللاخير بانه تمليك
عقد ببدل مجهول فيكون باطلا والحق ان توضيح المرام وتفصيل الكلام غير مستلزم لكونه اشارة الى خلاف
سيما اذا كان عن العامة نعم ينبغي بيان النكتة فيما قد ياتيه الفقهاء من توضيح الواضحات وما لا يوجد
وجه وجيه لذكره والامر سهل وعلى اي تقدير فدليل المسئلة على ما افاده الشيخ الفاضل ره التمسك بالاصل
وابتناء الهبة على المعاينة وعدم المداقة فلا يضره جهالة العوض والشرط وانضباطه بالقيمة يرفع النزاع لو
وقع بينهما ودفع ما شرط في كلام المحقق شامل للقسمين من المبهم والمعين ويدل على المط في الجملة مرسلة عيسى بن
اعين السابقة تحت قول المصنف وكذا ان عوض عنها حيث سال الصادق ع عن رجل اهدى الى رجل هدية وهو يرجو ثوابها

ولم يلبه صاحبها حتى هلك واصاب الرجل هدية بعينها الدار يرتجعها ان قدر على ذلك قال لا باس ان يأخذها وعليه
اعتمد المحقق الثاني في الشرح والحق انه في غير ما نحن فيه فان الكلام هنا فيما لو وقع ذكر العوض صريحا في العقد لا ما كان بحكم
القصد والحال فتدبر واطلاقه اعطاء ما شاء ينبغي تقييده بالتراضي والا ففي جواز رد العين فتحه لهما وقد
تقدمت الاشارة في اوايل المبحث الى لزوم المعوض واشتراطه بالقبض وصرح بالمط ههنا تاكيدا لما سبق ويدل على المط
ما تقدم من الاخبار في تلك المبحث في صحيحة عبد الله بن سنان وغيرها فلا وجه للتكرار وعموم اية الا ان تكون تجارة
عن تراض دال على كل معاملة ومعاوضة كما تبين وجهه في اواخر مباحث المزارعة في مبحث المغارسة وقوله ولم يكن للواهب
مع قبضه الرجوع المفهوم عنه جواز رجوعه مع القبض وان بذل له المتهب ولا يرد عليه كما نبه الشه الفاضل الخروج من عموم عدم ه
اوفوا فانه مقصور بغير الجايز قطعا وقد تقدم جوازه ما لم يقبض العوض ولا يتحقق حقيقة الاثابة الا بقبض الثواب
لا بمجرد بذله وان لم يقبض واما ما ذكره المص المحقق من عدم جبر الموهوب على دفع المشترط بل هو بالخيار بين رد
العين واعطاء العوض فمقتضاه كما نبه الشه الفاضل على عدم وجوب الوفاء بالشرط وان كان ضمن العقد اللازم
بل الاشتراط يجعله عرضة للفسخ على تقدير الاخلال بالشرط كما تقدم في مباحث التجارة او مبناه على كون العقد هذا
العقد من العقود الجايزة في الاصل خصوصا من جانب الواهب فلم يجب الوفاء بشرطه كما يجب الوفاء باصله واحتمال
كونه من قبل المتهب لازما وان لم يبذل المشروط مع جوازه من جانب الواهب على ما استشكله الشه الفاضل غير فاضل ظاهر
خصوصا ما قطع بتخييره بين بذل العين والعوض المشروط بل الظ في النظر القاصر انه بعد تحقق الشرايط يكون لازما
من الطرفين كالمعاوضة الواقعة بالبيع ونحوه لو لم يكن خلاف الاجماع عملا باطلاق الادلة وعمومها لا يجب عليه
القبول بعد الايجاب كما في ساير عقود المعاوضات فان دفع عوضا بعد ذلك من دون وقوعه في اصل العقد
فهي هبة مجددة عن القابل فيشترط فيه جميع ما اشترط في اصل الهبة كما وقع التصريح به في القواعد وشرحه وكذا
فيما تقدم من كلام الشيخ في ط وهو اعلم بما قال والله العليم المتعال قال ولو تلفت والحال هذه
او عابت لم يضمن الموهوب له لان ذلك حدث في ملكه وفيه تردد تانيث الضمير لرجوعه الى الهبة بمعنى الموهوب
او لرجوعه الى العين الموهوبة بقرينة المقام كما اشير اليه الشه الفاضل ره والاولى ذكر لفظ الهبة قبله فلا
حاجة الى القرينة وفي القواعد اتى به بالتذكير وقال لو تلف الموهوب او عاب قبل دفع المشترط وقبل الرجوع ففي
التضمين نظر والامر في التذكير والتانيث خصوصا عند الفقهاء سهل والعمدة تحقيق الدليل وتوضيح السبيل
بعنايات الرب الجليل فلو اتفق تلف الموهوب في يد المتهب والحال هذه اي لم يقع دفع العوض في المعوض واختار
المتهب الرجوع ولم يبذل المعوض سواء كان التلف بفعله كلبس الثوب مثلا او غيره ففي تضمينه اشكال فللنظر
فيه العلامة كما تردد فيه المص قبله ولم يختر شيئا من الطرفين لعدم ظهور الرجحان عنده ولم يعرض له التردد بعد
الاختيار كما يظهر من كلام الشه الفاضل ره فان الكلام لا يتم الا باخره وعلى اي تقدير فمنشاؤه ان ذلك حدث وقد
في ملكه فلا يستعقب ضمان ماله والتفريط انما كان من الواهب حيث سلطه على ما كان له من اخذ في الحال
فلذا قطع به في كره واختاره فخر المحققين في الايضاح على ما نقل عنهما واحتمال الضمان من حيث انه لم يقبضه مجانا
بل ليدفع عوضه فيكون مضمونا عليه كالبيع وليس بالتصرعن الساومة وقد اتفقت كلماتهم فيها بالضمان وعللا ايضا
بان الواجب على المتهب اما رد العوض او العين الموهوبة والفرض تعذر الاخير فينبغي اما دفع الاول او الخروج عن العهدة

بالضمير

بالضمير
لعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي واختيار الاخير منسوب الى ابن جنيد من المتقدمين والى بعض المتاخرين ولعله
الاقوم بالاعتدال وانسب بالحال لدخوله تحت ما تقدم من الخبر المستفيض الذي جرى بينهم مجرى الاصول الا فيما
خرج ما خرج عنه وبقي الباقي خصوصا فيما نحن فيه من المفروض من مضايقة المتهب لدفع العوض والاتكال
على عدم لزوم العقد في حقه وكونه بالاختيار وليس جريانه عقد المعاوضة ولو كان في الهبة باظهر من المعاطاة
وقد قالوا بلزومها بعد التلف فلذا ضعف الاول بعدم دخوله في ملكه مجانا بل بقصد اخذ العوض وعدم وجوب
بذل العوض ح عينا لو سلم على المشهور غير مستلزم لنفي دفع البدل خصوصا فيما اذا كان التلف بتصرفه فغاية الامر
ان يكون مخيرا بين بذل عينه او بذله وبه يتحقق العدل فلذا استحسنه المحقق الثاني ره في الشرح ووجهه الشه الفاضل
بل في النظر القاصر كانه مما لا ينبغي فيه النزاع ح كل ذلك كما تقدم فيما اذا وقع التلف قبل الرجوع واما اذا كان بعده
ففي عدم تضمينه لكونه امانة في يده ح فلا ضمان عليه الا بالتفريط وان كان بعد تصرفه لكونه ماذونا فيه او تضمينه
لكونه امانة عملا بعموم الخبر المستفيض من قوله ع على اليد ما اخذت اشكال والمصالحة في امثاله اصلح بالحال وفيه
خلاص عن الوبال واما الاستناد في عقله بالاستصحاب وكونه مضمونا عليه قبل الرجوع فكذا بعده كما في كلام ا
المحقق الثاني فغير مستقيم كما قد تكرر من ضعف الاستناد اليه فيما اذا تغير المحل واستحال الحال ووقع الانتقال
خصوصا بعد التصريح في عدم ضمانه بعدم الفرق بين تلف الموهوب بنفسه او اتفق بفعل المتهب وتصرفه معللا
بانه اذا كان مالكا فالعوض غير لازم عليه اذ لا معنى لضمانه في ماله فاتلافه انما هو في ملكه فان الملك كما قلنا غير
غير مستقر عندهم ما لم ياخذ العوض وبعد التلف سيما اذا كان باتلافه وتصرفه كيف يصير كل ذلك مجانا مع عدم رد
العوض نعم يمكن تنزيل كلام من تصدى لهذا الحكم بما لو ظهر التفاوت البين قيمة بين العوض والمعوض فبعد عدم
بذل العوض وظهور التفاوت كذلك لا يغرم ما زاد عما اتلفه وتصرف وعلى تقدير الضمان في المتلف والمعيب ففي
ما لزم الموهوب من المثل او القيمة للموهوب واقل الامرين منهما ومن خصوص العوض وجهان واستجود الشه الفاضل
تبعا للعلامة الاخير بناء على تخيره بين الامرين والثابت المحقق منه هو الاقل معللا بانه ان كان الاقل هو العوض فقد
رضي به الواهب في مقابلة ماله وان كان هو الموهوب فالمتهب لا يلزمه عين العوض بل الغايب كما تقدم تخيره بينهما
وبين رد العين وفواده واعتبار المثل والقيمة كما ذكره من اجل ان العين مضمونة على المتهب القابض لها فيلزمه قيمتها
او مثلها واورد عليه كما تقدم ان الواهب سلطه على التصرف والاتلاف غاية الامر ان يكون بالعوض فلا وجه
للزوم الازيد منه لو كان انقص فمع الفرق على الوجهين بين القول بقصر جواز رجوع الواهب فيما اشترط فيه العوض
لعدم دفعه مطلقا وان لم يقبض كما تبين فيما سلف او موقوف جواز رجوعه على امتناع المتهب من دفعه معللا بما تقدم
من الوجه من ان تمليك الواهب وتسليطه على التصرف فيه بالعوض ان كان اقل من قيمة المتعارف مقتضى لعدم استحقاقه
الزيادة عليه على كل تقدير وكذا الكلام في ارش العيب يعني التفاوت المرعى بين قيمتها يوم دفعها ويوم قبضها فان ذلك هو
القدر المضمون عليه فيما اذا كانت العين مضمونة وعلى تقدير الاطلاق وعدم تعيين خصوص العوض قطع الشه الفاضل
بوجوب مثل الموهوب وقيمته اذا لم يرض الواهب بما دونهما معللا بان ذلك مقتضى اشتراط العوض المطلق وفي مقايسته
النظاير دخول في ورطة القول بالاقاويل المحظور بنص الرب الجليل وبعد تطرق تلك المحتملات فالقطع والفتوى بشيء
منها مع عدم الظفر بنص فيها في غاية الاشكال وفي المصالحة مخلص وسعة والحمد لله قال اذا صبغ الموهوب

لد الثوب فان قلنا التصرف يمنع من الرجوع فلا رجوع للواهب وان قلنا لا يمنع اذا كان الموهوب اجنبيا كان شريكا
بقيمة الصبغ واذا وهب في مرضه المخوف وبرئ صحت الهبة وان مات في مرضه ولم يجز الورثة اعتبرت من
الثلث على الاظهر قد تقدم احكام تصرف المتهب وحكم رجوع الواهب بعده وتوجه المص المحقق ههنا الى بعض
الاحكام المتروكة هنالك بناء على مختاره من جواز الرجوع على المتهب ان تصرف فيه وخلاصة الكلام انه
ان وجد الواهب بعد الرجوع صفة زائدة في الموهوب سواء كانت صفة محضة كقصارة الثوب وطحن الحنطة وطي الخطره
او مترددة بينها وبين العين كصبغ الثوب فان في نفسه عين واحدث في الثوب صفة لم يكن او كان عينا
محضا كزرع الارض وغرس الشجر فالاقسام المفروضة على ما فصله الش الفاضل ره ان يقال انه اما ان يزيد
قيمة العين الموهوبة بمقدار قيمة الصفة عند اهل الخبرة او تزيد عنها مع زيادتها عن قيمة العين او يبقى قيمة
العين خاصة او نقص عن قيمة العين ايض فان زادت بمقدار القيمتين او زادت عنهما فالمتهب شريك بمقدار
نسبة عمله الى قيمة العين وهذا هو المراد من اطلاق المص ره لا قيمة الصبغ خاصة على ما يقتضيه ظاهر كلامه
مثلا لو كانت قيمة الثوب مائة فصبغه بعشرين وصار يساوي مائة وعشرين او ازيد صار شريكا بالسدس
ولو نقص عن القيمتين وكان النقص بسبب الصبغ خاصة فالذاهب من مال المتهب وعلا بان الصبغ يتفرق
اجزائه في الثوب فهلك والثوب قائم بحاله فنسبة النقص الى الصبغ اولى واشترط في ذلك ان لا يعلم
استناد النقصان او نقصه الى الثوب وان علم استناد كل النقصان او بعضه الى الثوب كان يكون
النقصان واقعا باعتبار تفاوت القيمة السوقية او باعتبار حدوث عيب فيه ولو بالصبغ لحق ذلك ا
النقصان الثوب فيلزم الواهب التزامه والبقية بعد ذلك للمتهب ولو لم يزد عن قيمة العين فلا شيء له ولو نقص
قيمة العين بسببه فهو كالعيب الحادث وقد تقدم في كتاب المفلس تفاصيل الاقسام واحكامها من ارادها لونه
فليلاحظها هذا حكم الصفة وما هو في حكمها كالصبغ واما اذا كانت عينا محضا كالزرع والغرس فمال كل منهما يرجع الى
صاحبه ولما كان تصرفه في الارض بحق فليس للواهب قلعها فانه ليس بعرق ظالم على ما ورد في الخبر المستفيض
عدم حقيقته بل هو مخير بين الابقاء باجرة او قلعه مع دفع ارشه كما تقدم في العارية وغيرها وصور
التساوي والنقصان ايضا كذلك فلا شيء للمتهب لان عين مال الواهب قائمة وعين مال المتهب
ذاهبة فلا مجال للشركة فيها اصلا والحاصل انه ينبغي ان يعطى كل ذي حق حقه ولا يبخس نصيبه واما ما
ذكره المص ره من حكم هبة المريض وصحته بعد جريان عقد الهبة فظاهر فانه مثل ساير الهبات واما لو
مات في المرض فالحكم داخل في احكام المنجزات ولما كان مختار المص والاكثر انه من الثلث فكذلك ما
نحن فيه فانه من افراده وكذا القول في صورة تفصيل المرض وما هو مخوف واطراده بحيث يشتمل غير المخوف
ايض والسيد الاجل المرتضى في الانتصار ادعى الاجماع على ان هبة المريض المتصل مرضه بموته من صلب
الحال لا من الثلث وجعل هذه المسألة من منفردات الامامية ونسب خلافها الى باقي الفقهاء ولعل
مستند القول الاخر ما رواه ٢٨١ من فكوذ عن السكوني ان عليا عليه السلام
كان يرد النحل في الوصية ما اقر عند موته بلا ثبت ولا بينة رده

كتاب السبق والرماية وفايدتها

كتاب السبق والرماية

كتاب السبق والرماية

وفايدتهما بعث النفس على الاستعداد للقتال والهداية لممارسة النضال وهي معاملة صحيحة مستندها قوله وقوله
لا سبق الا في نصل او خف او حافر وقوله ان الملائكة لتنفر عند الرهان ويلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف
والريش والنصل اعلم انه لا خلاف بين جميع المسلمين في شرعية هذا العقد كما قاله الش الفاضل ره وغيره وتحقيق المقام
مفتقر لسوق جواد الكلام في مواقف ثلثة الأول في حكم مطلق اللهو واللعب والقمار وما وقع النهي عنه بخصوصه
منها الثاني في استثناء الامور الثلثة المعقود لها الباب الثالث في حكم ما يحتمل الاستثناء على
وجه منها وغيرها اما الأول فالظ ان لا خلاف بين اصحابنا معاشر الامامية رضوان الله تع عليهم في
حرمتها في الجملة سواء اشتمل على عوض ام لا خلافا قال العلامة ره في التذكرة لا يجوز المسابقة على ما لا ينتفع به في الحرب
كاللعب بالشطرنج والنرد والخاتم والصولجان ورمي البنادق والجلاهق والوقف على رجل واحد ومعرفة ما في
اليدين من الزوج والفرد وساير الملاعب ولا اللبث في الماء وجوزه بعض الشافعية وليس بجيد وقال لا يجوز
المسابقة على مناطحة الغنم ومهارشة الديكة لا بعوض ولا بغير عوض وقال لا يجوز المسابقة على المراكب والطيارات
والزبازب عند علمائنا وقال في المنتهى جميع انواع القمار حرام من اللعب بالنرد والشطرنج والاربعة عشر واللعب
بالخاتم حتى لعب الصبيان بالجوز على ما تضمنته الاخبار ذهب اليه علمائنا اجمع ونسب المخالفة في الشطرنج الى الشافعي
والموافقة الى ابي حنيفة وقال في السرائر بعد ذكر الاجناس الثلثة المشهودة فاما ما لم يرد فيه الخبر فعندنا انه لا يجوز
المسابقة به ثم تمسك بمفهوم الخبر ونقل عن الطبرسي في المجمع انه قال ان الرواية وردت بحرمة اللعب حتى اللعب
بالوجه والقرعة والطلوح قال المحقق الاردبيلي في الشرح ومعلوم تحريم التكسب بما القصد منه حرام وهو اللعب المحرم و
القمار وقال ايض في موضع اخر والظاهر عدم الخلاف في تحريم اللهو والات القمار كلها عندنا في تحريم اللعب بالات القمار
كلها حرام سواء قصد الحذق او اللهو والقمار وهو المشتمل على العوض وسواء اعتقد تحريمه ام لا وقال العود والزمر والصنج

والطنبور والمعرفة والرباب والقصب وغير ذلك من جميع آلات اللهو حرام وكذا ذكر في الارشاد والقواعد وخص في الاخير
اللعب بالخاتم اخيه بالذكر وكذا الشهيد وقال الشيخ المحقق في كتاب الشهادات بعد ما ذكر المصنف رحمه الله مما ذكره العلامة
مذهب الاصحاب تحريم اللعب بآلات القمار كلها من النرد والشطرنج والاربعة عشر وغيرها ووافقهم على ذلك جماعة
من العامة وقالوا لا فرق عندنا في تحريم القمار بين ان يكون مقصوده تحصيل الحذاقة وملكة فهم الدقايق بل
ويدل على ما يظهر من كلمات الاصحاب من حرمة مطلق القمار والملاعب العقل والنقل من الكتاب والسنة المتواترة
قال الله تعالى والذين هم عن اللغو معرضون وفسره علي بن ابراهيم بالغناء والملاهي وفي قوله لا يشهدون الزور
قال الغناء ومجالس اللهو وقال عز من قائل في سورة المائدة انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل
الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم
عن ذكر الله وعن الصلوة فهل انتم منتهون قال العلامة في المنتهى في هذه الآية دلالة على تحريم الخمر والقمار
من عشرة اوجه فتامل ولا باس بذكر ما يحضرني من الروايات الواردة في ذلك من طرق اهل العصمة متيمنا بذكرها عليهم
ورد ما جمعها بما امكن فمنها ما رواه يب ٩ ع من زيادات صلوة السفر ق كصح عن محمد بن
علي بن محبوب عن الحسن بن علي عن عباس بن عامر عن ابان بن عثمن عن زرارة عن ابي جعفر قال سالته عمن
يخرج من اهله بالصقورة والبزاة والكلاب يتنزه الليلة والليلتين والثلث هل يقصر من صلوته ام لا يقصر قال
انما خرج في لهو لا يقصر قال ولا تلعب بالصوالج الخ الحديث ومنها ما اورده شيخنا الصدوق رضوان الله تعالى
عليه في المقنع حيث قال ولا تلعب بالصوالج فان الشيطان يركض معك والملائكة تنفر عنك وروي ان من عثرت
دابته فمات دخل النار واجتنب الملاهي كلها واللعب بالخواتيم والاربعة عشر وكل قمار فان الصادقين صلوات
الله عليهم قد نهوا عن ذلك اجمع المجالس ٢١ من يب ١٢ م عن احمد بن محمد بن هرون بن الصلت
الاهوازي عن احمد بن محمد بن سعيد بن عقدة عن علي بن محمد بن علي ابي الحسن الحسيني عن جعفر بن محمد بن عيسى
عن عبد الله بن علي عن علي بن موسى عن جده عن اباءه عن علي ع قال كلما الهى عن ذكر الله فهو الميسر ورواه
وورام في المجلد الثاني من مجموعه مرسلا عنه ع الا ان فيه فهو من الميسر الارشاد الديلمي في الباب السادس ل
قال قال رسول الله صلعم في حديث والله ليبيتن اناس من امتي على اشر وبطر ولعب فيصبحون قردة وخنازير لاستحلالهم
الحرام واحلالهم القينات وشرب الخمور النفير ق ل وفي رواية ابي الجارود عن ابي جعفر ع في قوله يا ايها
الذين امنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام الى ان قال واما الميسر فالنرد والشطرنج وكل قمار ميسر واما الانصاب
فالاوثان التي كانوا يعبدونها المشركون واما الازلام فالاقداح التي كانت تستقسم بها مشركو العرب في الامور
في الجاهلية كل هذا بيعه وشراؤه والانتفاع بشيء من هذا حرام من الله محرم وهو رجس من عمل الشيطان فقرن
الله الخمر والميسر مع الاوثان السرائر صح ل نقلا عن جامع البزنطي عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال بيع
الشطرنج حرام واكل ثمنه سحت واتخاذها كفر واللعب بها شرك والسلام على اللاهي بها في حالته تلك في الاثم سواء
ومن جلس على اللعب بها فقد تبوأ مقعده من النار وكان عيشه ذلك حسرة عليه في القيمة واياك ومجالسة
اللاهي المغرور بلعبها فانه من المجالس التي باء اهلها بسخط من الله يتوقعونه كل ساعة فيعمل معهم الغزب
٣٣ ع ٣ ح ق محمد بن الوليد الخزاز عن بكير قال سالت ابا عبد الله ع عن اللعب بالشطرنج فقال ان

المؤمن لفي

المؤمن يشتغل عن اللعب الغرب ١٠ ع ١٠ ام كح عبد الله بن الحسن عن جده علي بن جعفر عن اخيه موسى بن
جعفر قال سالته عن التماثيل هل يصلح ان يلعب بها قال لا الحاورات قال ع الجرس مزمار الشيطان قال السيد رحمه الله
استعارة وذلك انه لما كان كل صوت مكروه ينسب الى الشيطان كضروب الغناء وعويل النساء وكان صوت الجرس من
الاصوات المكروهة بدليل قوله ع في الخبر الاخر لا تصحب الملائكة رفقة فيها جرس حسن ان يضاف صوته الى الشيطان
على طريق المجاز والاتساع العياشي في تفسيره صح ل عن حمدويه عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا قال
سالت ابا عبد الله ع عن اللعب بالشطرنج فقال الشطرنج من الباطل صح ل وعن عبد الله بن عبيد عن ابي
عبد الله ع قال الشطرنج ميسر والنرد ميسر التفصيل فيه وفي ١٠٣ من الابواب عن اسمعيل الجعفي عن ابي
جعفر ع قال الشطرنج ميسر والنرد ميسر في الاخير وفي ٣٥ منها عن العياشي م ل عن ياسر الخادم
عن الرضا ع قال سالته عن الميسر قال الثقل من كل شيء قال الثقل ما يخرج بين المتراهنين من الدراهم ك وعن
هشام بن الحكم رفعه عن ابي عبد الله ع قال قيل له روي عنكم ان الخمر والميسر والانصاب والازلام رجال فقال ما
كان الله ليخاطب خلقه بما لا يعقلون التفصيل في الباب المتقدم عن العياشي صح على ١ لظ عن حمدويه
عن محمد بن عيسى قال كتب ابراهيم بن عنبسة يعني الى علي بن محمد ع ان راى سيدي ومولاي ان يخبرني عن
قول الله عز وجل يسئلونك عن الخمر والميسر الآية فما الميسر جعلت فداك فكتب كل ما قومر به فهو الميسر وكل مسكر حرام كح
وعن الحميري عن موسى بن عمر عن محمد بن علي بن جعفر بن محمد عن ابيه عن اخيه موسى بن جعفر عن ابيه جعفر بن
محمد ع قال النرد والشطرنج من الميسر وعن ورام بن ابي فراس في كتابه قال قال ع لا تدخل الملائكة بيتا فيه خمر او دف
او طنبور او نرد ولا يستجاب دعاؤهم وترفع عنهم البركة التفصيل في ٣٥ من ما يكتسب به عن العياشي في
تفسيره ح ل عن اسباط بن سالم قال كنت عند ابي عبد الله ع فجاء رجل فقال اخبرني عن قول الله عز وجل يا ايها الذين
امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل قال يعني بذلك القمار ورواه عن نوادر احمد بن محمد بن عيسى نحوه وعن
محمد بن علي عن ابي عبد الله ع في قول الله يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل قال نهى عن القمار وكانت
قريش يقامر الرجل باهله وماله فنهاهم الله عن ذلك وفي العياشي عن ابي الحسن الرضا ع قال سمعته يقول الميسر
هو القمار ل وعن الرضا ع قال سمعته يقول ان الشطرنج والنرد واربعة عشر وكل ما قومر عليه منها فهو ميسر التفصيل
نقلا عن نوادر احمد بن محمد بن عيسى عن ابيه قال قال ابو عبد الله ع في قول الله عز وجل ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
قال ذلك القمار وفي نهج الحق عن النبي صلعم انه قال من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وقال ع من لعب بالنردشير
فكانما غمس يده في لحم الخنزير ودمه وعنه صلعم انه مر بقوم يلعبون بالشطرنج فقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون شبهها
بالاصنام المعبودة وقال اللاعب بالشطرنج من اكذب خلق الله يقول مات وما مات الخصال ٩٣ من ١ احمد بن محمد بن
يحيى العطار رضي الله عنه عن ابيه عن سهل بن زياد قال حدثنا ابو نصر محمد بن جعفر بن عقبة عن الحسن بن محمد ابن اخت ابي
مالك عن عبد الله بن سنان عن عبد الواحد بن المختار قال سالت ابا جعفر ع عن اللعب بالشطرنج فقال ان المؤمن لمشغول عن اللعب وعنه ٨٠ من ه عن
محمد بن الحسن رضه عن احمد بن ادريس عن محمد بن احمد بن يحيى بن عمران الاشعري باسناده رفعه الى امير المؤمنين ع قال
نهى رسول الله صلعم ان يسلم على اربع على السكران في سكره وعلى من يعمل التماثيل وعلى من يلعب بالنرد وعلى من يلعب بالاربعة
عشر وانا ازيدكم الخامسة انهاكم ان تسلموا على اصحاب الشطرنج بيان قال في مجمع البحرين لعل المراد بالاربعة عشر الصفن

من النقر يوضع فيها شئ يلعب فيه في كل صف سبع نقر محفورة فتلك اربعة عشر ويجيء في كلام الشهيد في كتاب الشهادات تفسيرها
بانها قطعة من خشب فيها حفر في ثلثة اسطر ويجعل في الحفر حصى صغار يلعب بها وعنه ١١٩ عنه عن محمد بن
موسى بن المتوكل رضه عنه قال حدثنا عبد الله بن جعفر الحميري عن احمد بن محمد بن موسى عن الحسن محبوب عن خالد بن
جرير عن ابي الربيع الشامي عن ابي عبد الله ع قال سئل عن الشطرنج والنرد قال لا تقربوهما الحديث وعنه ٩٣ منه
عن ابيه رضه عن احمد بن ادريس عن محمد بن احمد قال روى الحسن علي بن ابي عثمان عن موسى المروزي عن ابي الحسن
الأول ع قال قال رسول الله ص اربعة يفسدن القلب وينبتن النفاق في القلب كما ينبت الماء الشجر استماع اللهو و
البذاء واتيان باب السلطان وطلب وعنه ٢٩ منه ض عن ابيه رضه عن سعد بن عبد الله عن احمد بن
محمد بن عيسى عن العباس بن معروف عن ابن جميلة عن سعد بن طريف عن الاصبغ بن نباتة قال سمعت امير المؤمنين ع
يقول ستة لا ينبغي ان يسلم عليهم وستة لهم لا ينبغي ان يأموا وستة في هذه الأمة من اخلاق قوم لوط فاما الذين لا ينبغي
ان يسلم عليهم فاليهود والنصارى واصحاب النرد والشطرنج واصحاب الخمر والبربط والطنبور والمتفكهون بسب الامهات
والشعراء الى ان قال واما التي من اخلاق قوم لوط فالجلاهق وهو البندق والخذف ومضغ العلك وارخاء الازار
خيلاء وحل الأزرار من القبا والقميص بيان قال في الصحاح الجلاهق البندق الواحدة جلاهقة وهنه
قوس الجلاهق واصله بالفارسية جله وهي كبة غزل وقال الخذف بالحصى الرمي به بالأصابع الخصال ٦ من
١٣
يب ق كصح عن احمد بن زياد بن جعفر الهمداني والحسين بن ابراهيم بن احمد بن هشام المودب
وعلي بن عبد الله الوراق وحمزة بن محمد بن احمد بن جعفر بن محمد بن زيد بن علي بن الحسين بن علي بن ابي طالب ع قالوا
حدثنا علي بن ابراهيم بن هاشم عن ابيه عن ابي احمد محمد بن زياد الازدي واحمد بن محمد بن ابي نصر البزنطي جميعا
عن ابان بن عثمان الأحمر عن ابان بن تغلب عن ابي جعفر محمد بن علي الباقر ع انه قال في قوله عز وجل وان تستقسموا بالازلام
ذلكم فسق قال كانوا يعمدون الى الجزور فيجزونه عشرة اجزاء ثم يجتمعون عليه فيخرجون السهام ويدفعونها الى رجل والسهام عشرة
سبعة لها انصباء وثلثة لا انصباء لها فالتي لها انصباء الفذ والتوام والمسبل والنافس والحلس والرقيب والمعلى والفذ له
سهم والتوام له سهمان والمسبل له ثلثة اسهم والنافس له اربعة اسهم والحلس له خمسة اسهم والرقيب له ستة اسهم والمعلى له
سبعة اسهم والتي لا انصباء لها السفيح والمنيح والوغد وثمن الجزور على من لم يخرج له من الانصباء شئ وهو القمار فحرمه الله
عز وجل بيان في الجوامع وان تستقسموا بالازلام اي حرم عليكم الاستقسام بالقداح وهي سهام كانت لهم مكتوب
على بعضها امرني ربي وعلى بعضها نهاني ربي فمعنى الاستقسام بالازلام طلب معرفة ما يقسم له مما لم يقسم له بالازلام وقيل
هو الميسر وقسمتهم الجزور على القداح العشرة ثم ذكر الأسماء وفيه الحلس من الادون الياء قال في القاموس الحلس بالكسر
الكسر الرابع من سهام الميسر كالحلس ككتف فيمكن ان يكون زيادة الياء متولدة من الاشباع الخصال ٩ من
كدم في حديث شرايع الدين عن جعفر بن محمد عليهما السلم انه قال والملاهي التي تصد عن ذكر الله عز وجل مكروهة
كالغناء وضرب الاوتار وظاهر ان المراد بالكراهة الحرمة كما في قوله سبحانه وكره اليكم الكفر والفسوق والعصيان
المعاني ١ من ٢٢٣ ح كصح عن ابيه رحمه الله عن سعد بن عبد الله عن يعقوب بن يزيد عن الحسن
بن محبوب عن خالد بن جرير عن ابي الربيع الشامي عن ابي عبد الله ع قال سئل عن النرد والشطرنج قال لا تقربهما الحديث
المعاني ١ من ٦ ٣٩ كق عن المظفر بن جعفر بن المظفر العلوي رحمه الله عن جعفر بن محمد بن مسعود عن ابيه

عن الحسين بن اشكيب

عن الحسين بن اشكيب عن محمد بن السري عن الحسين بن سعيد عن ابي احمد محمد بن ابي عمير عن علي بن ابي حمزة عن عبد الأعلى قال سألت
جعفر بن محمد عليهما السلم عن قول الله عز وجل فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور قال الرجس من الأوثان الشطرنج وقول الزور الغنا
قلت قوله عز وجل ومن الناس من يشتري لهو الحديث قال منه الغنا الامالي ١ من ٣ مر ١ من ادم باسناده
عن شعيب بن واقد عن الحسين بن زيد عن الصادق ع عن ابيه عن آبائه عن امير المؤمنين ع قال قال نهى رسول الله ص
عن اللعب بالنرد والشطرنج والكوبة والعرطبة وهي الطنبور والعود الحديث بيان في الامالي للعبد النرد وبعد الخمر
يعني الطبل والطنبور قال الفيروزابادي العرطبة العود او الطنبور او الطبل او طبل الحبشة ويضم وقال الكوبة بالضم الطبل
الصغير المخصر والبربط معرب وفي نسخة الامالي من تفسير العرطبة بالطبل ينبغي ان يفسر الكوبة بالبربط لئلا يلزم التكرار
ويحتمل ان يحمل على نوع آخر من الطبل غير العرطبة العيون ١ من كد والعلل ٤٤ من حب عن محمد بن
عمر بن علي عن ابي عبد الله محمد بن عبد الله بن احمد بن جبلة عن ابي القسم عبد الله بن احمد بن عامر الطائي عن ابيه عن علي بن
موسى الرضا عن آبائه عن الحسين بن علي ع في حديث طويل قال كان علي بن ابي طالب ع بالكوفة في الجامع اذ قام اليه رجل
الى ان قال وساله عن معنى هدير الحمام الراعبية فقال تدعو على اهل المعازف والقينات والمزامير والعيدان العلل من
خيس عن ابيه رحمه الله عن سعد بن عبد الله عن محمد بن الحسين عن الحسن بن محبوب عن سالم عن ابي عبد الله ع قال
قيل له كيف يعلم قوم لوط انه قد جاء لوطا رجال قال كانت امرأته تخرج فتصفر فاذا سمعوا التصفير جاؤا فلذلك كره التصفير
المعاني من شل عن محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد عن الحسين بن الحسن بن ابان عن الحسين بن سعيد عن
حماد بن عيسى عن ابراهيم بن عمر اليماني عمن ذكره عن ابي عبد الله ع في قول الله عز وجل وما كان صلوتهم عند البيت الا مكاء و
تصدية قال التصفير والتصفيق كا المعيشة ١ من م ق عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن
سيف بن عميرة عن زياد بن عيسى قال سألت ابا عبد الله ع عن قول الله عز وجل ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل فقال كانت قريش
يقامر الرجل باهله وماله فنهاهم الله عن ذلك يب ع ١٩ من المكاسب محمد عن كا ٢ من
الباب ض ابو علي الأشعري عن محمد بن عبد الجبار عن احمد بن النضر عن سر ٢٠٢ من فخ ح
عمرو بن شمر عن جابر عن ابي جعفر ع قال لما انزل الله عز وجل على رسوله ص انما الخمر والميسر والأنصاب والازلام رجس
من عمل الشيطان كا يه فاجتنبوه ش قيل يا رسول الله ما الميسر فقال كل ما تقومر به حتى الكعاب والجوز قيل فما
الانصاب قال ما ذبحوا لآلهتهم قيل فما الازلام قال قداحهم التي يب كانوا ش يستقسمون بها بيان في يب
كل ما يقمر به بدل ما في المتن كا ٣ منه ح عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد واحمد بن محمد جميعا عن ابن محبوب
عن يونس بن يعقوب عن عبد الحميد بن سعيد قال بعث ابو الحسن ع غلاما يشتري له بيضا فاخذ الغلام بيضة
او بيضتين فقامر بها فلما اتى به اكله فقال له مولى له ان فيه من القمار قال فدعا بطست فتقيأ فقاءه بيان ما تضمنه
هذا الخبر من اكله ع البيض المقامر به وتقيؤه لعله مما لا ينافي سبحانه لشأن الامام ع وعدم سلامة الاسناد من اجل عبد الحميد بن
سعيد يسهل الخطب والله تعالى يعلم كا ٥ منه محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن صفوان عن العلا
عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال لا تصلح المقامرة ولا النهبة يب ١٨٩ من الباب عن محمد بن يعقوب
عن كا ع منه علي كا بن ابراهيم ش عن ابيه عن النوفلي عن سر ٢٣ من فخ ٩ يه السكوني
عن ابي عبد الله ع قال كان ينهى عن الجوز يجيء به الصبيان من القمار ان يؤكل وقال هو سحت كا ٩ منه عدة من اصحابنا

عن سهل بن زياد عن الوشاء عن ابي الحسن ع قال سمعته يقول الميسر هو القمار يب ١٨١ من الباب
محمد بن يعقوب عن كا ١٠ منه ق الحسين بن محمد عن محمد بن احمد النهدي عن يعقوب بن يزيد عن عبد الله بن جبلة عن
اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع الصبيان يلعبون بالجوز والبيض ويقامرون فقال لا تاكل منه فانه حرام كا
الاطعمه ٢ من قع عن العدة عن سليمان بن سماعة عن عبد الله بن القسم عن سماعة قال قال ابو عبد الله ع لما مات
ادم شمت به ابليس وقابيل فاجتمعا في الارض فجعل ابليس وقابيل المعازف والملاهي شماتة بادم صلعم فكل ما كان في الارض
من هذا الضرب الذي يتلذذ به الناس فانما هو من ذاك بيان المعازف الملاهي كالعود والطنبور ونحوهما الواحد
عزف ومعزف كمنبر ومكنسة قاله في القاموس كا ٧ من الباب كق علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني
عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص انهاكم عن الزفن والمزمار وعن الكوبات والكبرات بيان الزفن الرقص والكبر
بالتحريك الطبل ذكرهما الفيروزابادي كا الاطعمه ١ من قعاصح محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن معمر بن خلاد عن
ابي الحسن ع قال النرد والشطرنج والاربعة عشر بمنزلة واحدة وكل ما قومر عليه فهو ميسر كا الاطعمه ٢ من الباب ض
محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن محمد بن خالد والحسين بن سعيد جميعا عن النضر بن سويد عن درست عن زيد الشحام قال
سالت ابا عبد الله ع عن قوله عز وجل فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور فقال الرجس من الاوثان الشطرنج و
قول الزور الغناء ورواه الصدوق في معاني سر ٧ من ى د عنه ع كا ٣ منه ض عدة من اصحابنا
عن سهل بن زياد عن ابن ابي نجران عن مثنى الحناط عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال قال امير المؤمنين ع الشطرنج والنرد
هما الميسر كا ٤ منه ح كصح ل علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حفص بن البختري عمن ذكره عن ابي
عبد الله ع قال الشطرنج من الباطل كا ٥ منه م ابن ابي عمير عن محمد بن الحكم اخي هشام بن الحكم عن عمر بن
يزيد عن ابي عبد الله ع قال ان لله عز وجل في كل ليلة من شهر رمضان عتقاء من النار الا من افطر على مسكر او مشاحن او صاحب
شاهين قال قلت واي صاحب شاهين قال الشطرنج بيان صاحب شاهين على التثنية فان لكل من اللاعبين
في الشطرنج ما يسمونه شاه يعني الملك ينقلونه من بيت من بيوت بساط الشطرنج الى بيت فاذا صار بحيث لا يمكن نقله
الى بيت اخر ولا مانع يقولون مات على مصطلحهم كذا قيل كا الاطعمه ٤ منه ق محمد بن يحيى عن احمد بن محمد
عن ابن فضال عن علي بن عقبة عن ابن بكير عن زرارة عن ابي عبد الله ع انه سئل عن الشطرنج وعن لعبة شبيب التي
يقال لها لعبة الامير وعن لعبة الثلث فقال ارايتك اذا ميز الحق والباطل مع ايهما يكون قال قلت مع الباطل قال فلا خير
فيه بيان قيل لعبة الامير ولعبة الثلث لعبتان معروفتان عند الناس يفعلهما الجهال كا ٧ منه ح كصح ل
علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله ع في قول الله عز وجل فاجتنبوا الرجس من الاوثان
واجتنبوا قول الزور قال الرجس من الاوثان هو الشطرنج وقول الزور الغناء كا ٨ منه ض محمد بن يحيى عن احمد بن
محمد عن محمد بن سنان عن عبد الملك القمي قال كنت انا وادريس اخي عند ابي عبد الله ع فقال ادريس جعلنا الله فداك
ما الميسر فقال ابو عبد الله ع هي الشطرنج قال فقلت انهم يقولون انها النرد قال والنرد ايضا كا ٩ منه ض
عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن محمد بن عيسى عن عبد الله بن عاصم عن علي بن اسمعيل الميثمي عن ربعي بن عبد الله
عن الفضيل قال سالت ابا جعفر ع عن هذه الاشياء التي يلعب بها الناس النرد والشطرنج حتى انتهيت الى السدر فقال
اذا ميز الله بين الحق والباطل في ايهما تكون قلت مع الباطل قال فما لك والباطل بيان سدر كعمر لعبة للصبيان قال في القاموس

وفى النهاية السدر

وفي النهاية السدر لعبة يقامر بها وتكسر سينها وتضم وهي فارسية معربة من ثلثة ابواب ومنه حديث يحيى بن ابي كثير
السدر هي الشيطانة الصغرى يعني انها من امر الشيطان كا ١٠ منه ض سهل بن زياد عن محمد بن عيسى عن
يونس عن الحسين بن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله ع قال يغفر الله في شهر رمضان الا لثلثة صاحب مسكر او صاحب شاهين
او مشاحن بيان المشاحن المعادي وقيل صاحب البدعة المفارق للجماعة نقل ذلك عن الاوزاعي
وقال في المشاحن المذكور في الحديث صاحب البدعة التارك للجماعة كا ١١ منه صح على الظ ل
عنه عن محمد بن عيسى عن يونس عن ابي ايوب عن عبد الله بن جندب عمن اخبره عن ابي عبد الله ع قال الشطرنج
ميسر والنرد ميسر كا ١٢ منه ح كصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن حماد بن عيسى قال دخل رجل من البصريين
على ابي الحسن الاول ع فقال له جعلت فداك اني اقعد مع قوم يلعبون بالشطرنج ولست العب بها ولكن انظر فقال
ما لك وللمجلس لا ينظر الله الى اهله كا ١٣ منه صح على الظ علي بن ابراهيم عن هرون بن مسلم عن
مسعدة بن زياد عن ابي عبد الله ع انه سئل عن الشطرنج فقال دعوا المجوسية لاهلها لعنها الله بيان
المشهور ان الشطرنج وضعه رجل اسمه صصة وقيل لجلاج لملك الهند وواضع النرد اردشير من ملوك فرس اول
ملوك الساسانية فنسبة الشطرنج الى المجوس كانه لكونه واضعها على سنن المجوس او لكونه من مياسرهم المعمولة
بينهم وان كان واضعها غيرهم كا ١٤ منه محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى عن موسى بن
القسم عن محمد بن علي بن جعفر عن الرضا ع قال جاء رجل الى ابي جعفر ع فقال يا ابا جعفر ما تقول في الشطرنج التي يلعب
بها الناس فقال اخبرني ابي علي بن الحسين عن الحسين بن علي عن امير المؤمنين صلوات الله عليهم اجمعين قال
قال رسول الله ص من كان ناطقا فكان منطقه لغير ذكر الله كان لاغيا ومن كان صامتا فكان صمته لغير ذكر الله كان
ساهيا ثم سكت فقام الرجل وانصرف كا ١٥ منه ض عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن ابن محبوب
عن ابي ابن رئاب قال دخلت الى ابي عبد الله ع فقلت جعلت فداك ما تقول في الشطرنج فقال المقلب لها كالمقلب
لحم الخنزير فقلت ما على من قلب لحم الخنزير قال يغسل يده كا ١٦ منه ض سهل بن زياد عن علي بن سعيد
عن سليمان الجعفري عن ابي الحسن الرضا صلوات الله عليه قال المطلع في الشطرنج كالمطلع في النار كا ١٧
منه كق علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال نهى رسول الله ص عن اللعب بالشطرنج
والنرد يه ٨٧ منه من فعه دح عن عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النيسابوري رضي الله عنه
عن علي بن محمد بن قتيبة عن الفضل بن شاذان قال سمعت الرضا ع يقول لما حمل راس الحسين ع الى الشام امر يزيد
لعنه الله فوضع ونصبت عليه مائدة واقبل هو واصحابه ياكلون ويشربون الفقاع فلما فرغوا امر بالراس فوضع في
طست تحت سريره وبسط عليه رقعة الشطرنج وجلس يزيد لعنه الله يلعب بالشطرنج ويذكر الحسين بن علي واباه وجده
صلوات الله عليهم ويستهزئ بذكرهم فمتى قمر صاحبه تناول الفقاع فشربه ثلث مرات ثم صب فضلته على ما يلي الطست
من الارض فمن كان من شيعتنا فليتورع عن شرب الفقاع واللعب بالشطرنج ومن نظر الى الفقاع او الى الشطرنج فليذكر
الحسين ع وليلعن يزيد وال زياد يمحو الله عز وجل بذلك ذنوبه ولو كانت بعدد النجوم يب ٩ من البينات
ض محمد بن يعقوب عن كا الشهادات ٩ من ١٧ محمد بن يحيى عن محمد بن موسى عن احمد بن الحسن بن علي
عن ابيه عن علي بن عقبة عن موسى بن اكيل النميري عن سن ١ من يح ح م كصح العلاء بن سيابة قال سمعت

اباعبد الله ع يقول لا يقبل شهادة صاحب النرد والاربعة عشر وصاحب الشاهين يقول لا والله وبلى والله مات والله شاه
وقتل والله شاه وما مات ولا قتل **بيان** في بعض مات والله شاه والله ثم ذكر شاه وما مات ولا امر
واستظهر المحقق المجلسي ره ان يكون التتمة من كلام الصدوق ذكره لتوجيه الكلام واستظهر ان يكون معنى الكلام النهي
عن ذلك لاجل الكذب والكذب قبيح وان كان بالاصطلاح ولكثرة الحلف بالله وقد قال الله لا تجعلوا الله عرضة لايمانكم
العوالي قال رسول الله ص ما انا من الدد ولا الدد مني **بيان** قال الفيروزابادي الدد اللهو واللعب
كا الروضة ٢٧ ح **كصح** محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن بعض اصحابه وعلي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير
جميعا عن محمد بن ابي حمزة عن حمران قال قال ابو عبد الله ع في حديث طويل يخبر فيه بانواع من المعاصي حتى قال ورايت
البهائم تورش بعضها بعضا وقال ورايت المعازف ظاهرة في الحرمين الى ان قال فكن على حذر واطلب الى الله جل وعزا
النجاة الخبر **بيان** في بعض النسخ تحرش مكان تورش فلا دلالة له على المط **يز ١** من **ي د** نهى رسول الله ص
عن تحريش البهائم الا الكلاب **كا** الدواجن ١ من **يب ١٢ ق كصح** عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد المحاسن ١٢
من المرافق **ق كصح** عن علي بن الحكم عن ابان بن عثمن عن ابي العباس عن ابي عبد الله ع قال سالته عن التحريش
بين البهائم فقال كله مكروه الا الكلب **بيان** في المحاسن الا الكلاب المحاسن ١٤ من المرافق **كو كصح** عن ابيه
عن عبد الله بن المغيرة ومحمد بن سنان عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع عن التحريش ابي عبد الله ع عن ابيه عليهما السلام انه
كره احضاء الدواب والتحريش بينها السرائر من كتاب ابان بن تغلب عن القسم بن اسمعيل عن عيسى بن هشام عن
ابان بن عثمان عن سميع كردين قال سالت اباعبد الله ع عن التحريش بين البهائم قال اكره كل ذلك الا الكلب
بيان في النسخة التي عندي بخط والذي سمي عيسى بن هشام ولم يجر له ذكر في الرجال وفيها عيسى بن بخطام
هشام عن احمد له كتاب وهكذا ذكره الفاضل المجلسي في البحار ولعله الصحيح **كا** الدواجن ٣ من **يب ق كصح**
عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن ابان عن سميع قال سالت اباعبد الله ع عن التحريش بين
البهائم فقال اكره ذلك الا الكلاب **بيان** الكراهة في مصطلح الاخبار اعم من الكراهة بالمعنى المشهور شاملة للحرمة
فاثبات الحرمة بها غير بعيد على مقتضى فتاوى الاصحاب وعموم اخبار النهي عن اللهو واللعب مع ان النهي الواقع في خبر الفقيه
ظاهر في الحرمة ثم الظاهر ان التجويز في الكلاب انما هو لغرض التعليم والمراد تحريشه على الصيد وفي الكتاب المشهور بالفقه
الرضوي **ل** روي انه من بقي في بيته طنبورا او عودا او شيئا من الملاهي من المعزفة والشطرنج واشباهه اربعين
يوما فقد باء بغضب من الله فان مات في اربعين مات فاجرا فاسقا ماويه النار وبئس المصير وقال ايضا اعلم يرحمك
الله ان الله تبارك وتعالى قد نهى عن جميع القمار وامر العباد بالاجتناب منها وسماها رجسا فقال رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه
مثل اللعب بالشطرنج والنرد وغيرهما من القمار والنرد اشد من الشطرنج فاما الشطرنج فان اتخاذها كفر بالله العظيم واللعب
بها شرك وتعليمها كبيرة موبقة والسلام على اللاهي بها كفر ومقلبها كالناظر الى فرج امه واللاعب بالنرد كمثل الذي
ياكل لحم الخنزير ومثل الذي يلعب بها من غير قمار مثل الذي يضع يده في الدم ولحم الخنزير ومثل الذي يلعب في شيء من هذه
الاشياء كمثل الذي يصر على الفرج الحرام واتق اللعب بالخواتيم والاربعة عشر وكل قمار حتى لعب الصبيان بالجوز والكعاب
واياك والضرب بالصولجان فان الشيطان يركض معك والملائكة تنفر عنك وكلام الصدوق ايضا في
في الباب المتقدم قريب من ذلك وفيه الضرب بالصوالج وفي بعض نسخه الصوالج مكان الصولجان وقال الشيخ في الخلاف اللعب

بالشطرنج حرام

بالشطرنج حرام على اي وجه كان ويفسق فاعله ولا يقبل شهادته ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وبما روي عن جماعة
من اصحاب النبي انه ص نهى عن اللعب بالشطرنج وروي عن علي ع انه مر بقوم يلعبون بالشطرنج فقال ما هذه التماثيل
التي انتم لها عاكفون شبهها بالاصنام المعبودة قال وروي عنه انه قال اللاعب بالشطرنج من اكذب خلق الله انه قال
مات وما مات يعني قوله شاه مات وقال اللاعب بالنرد يفسق وترد شهادته ثم استدل بعد ذكر اجماع الشيعة
واخبارهم بما رواه ابو موسى الاشعري انه سمع النبي ص قال من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وعن سليمان بن
بريدة عن ابيه ان النبي ص قال من لعب بالنردشير فكانما غمس يده في لحم الخنزير ودمه **واما الثالث**
فلا خلاف بين الامة في شرعيتها مع خلوها عن العوض في الجملة وكذا مع العوض عند علمائنا اجمع ذكره في التذكرة
والمهذب والتحرير والتذكرة وقال الشيخ في ف عقد السابقة من العقود الجائزة مثل الجعالة وبه قال ابو حنيفة وهو
احد قولي الشافعي وله قول اخر انه من العقود اللازمة كالاجارة وهو اصحهما عنده ونقل العلامة فيها موافقة
علمائنا عن الشافعي والمخالفة عن ابي حنيفة واستدل هو وغيره لذلك بالكتاب والسنة اما الكتاب فبقوله سبحانه
حكاية عن اخوة يوسف انا ذهبنا نستبق وبقوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ودلالة الاولى
غير ظاهرة فانها اولا متوقفة على حجية شرع من قبلنا ولو سلم فلا دلالة فيها على شرعيتها عندهم فان ظالمهم لبينة
لعدم العصمة وما تمسك به منه في ذلك بعدم انكاره سبحانه غير ظاهر لعدم كونه في وقت الفعل والحكاية من هذا
القبيل كثيرة في الكتاب العزيز والسنة مع ان جماعة من اهل التفسير فسروا الاستباق فيها بالسبق على الاقدام وهو غير
جائز في المشهور عندهم وبين العلامة وابن ادريس وجه الدلالة في الثانية بعد ان ذكر رواية وردها عقبها ان
النبي ص قال الا ان القوة الرمي قال له الثلث بان الله تعالى امرنا باعداد الرمي ورباط الخيل للحرب ولقاء العدو والاعداد
لذلك انما يحصل بالتعلم والنهاية في التعلم المسابقة فيها لتكل كل واحد نفسه في بلوغ الغاية والحذاقة وما ذكراه
غير بعيد لكن في دلالتها على مشروعية ما صاحب العوض منها تامل ولعل الاستناد في ذلك الى عموم قوله سبحانه من
واستبقوا الخيرات وسابقوا الى مغفرة من ربكم اولى فان السابقة مظهر خير ومنه وما لديه بالانفاق فيكون سببا للمغفرة
ويحتمل احتمال طلب المال من هذه المعاملة لتحصيل المعيشة من وجه اخر ثانية الاول وهو تعميم الخير بما يشمل المال فانه قد
استعمل بهذا المعنى في كلامه تعالى كما في قوله ان ترك خيرا والمراد منه المال باتفاق المفسرين والمراد بالاستباق التسابق نص
عليه الهروي في الغريبين واما السنة فاستدل العلامة باخبار كثيرة من طرق العامة منها قوله ص رهان الخيل طلق طلق
اي حلال واكتفى من طرق الخاصة بحديث نفور الملائكة الاتية فكان ذلك منشا التوهم طائفة من المحققين
عدم ورود رواية صحيحة او حسنة في هذا الباب من طرق اصحابنا الامامية فوقع في الشك من تسميته الثلث اياها بالحسنة
ولا حاجة بنا في هذا التعليق الى الاخبار العامية اكتفى بما تضمنته اصولنا المعمول لاصحابنا الامامية رضوان الله تعالى
عليهم نحو ذلك ما رواه **كا** الجهاد ٧ من **كب ض** عن الحسين بن محمد بن الاشعري عن معلى بن
محمد عن الوشاء عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول لا سبق الا في خف او حافر او نصل يعني
النضال **كا ٥ ١** من الباب **ح كصح** علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حفص عن ابي عبد الله ع
قال لا سبق الا في خف او حافر او نصل يعني النضال القرب **١ ٨ ٢ كو** الحسن بن طريف عن الحسين بن علوان
عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام قال قال رسول الله ص لا سبق الا في حافر او نصل او خف وقال الشيخ في الخلاف بعد ذكر

الخبر هذا خبر مجمع عليه فلذا استدل المشايخ به ١٩١ من البينات م عن احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن موسى
عن احمد بن الحسن عن ابيه عن علي بن عقبة عن موسى النميري عن العلاء بن سيابة قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا باس
بشهادة الذي يلعب بالحمام ولا باس بشهادة السباق المراهن عليه فان رسول الله ص قد اجرى الخيل وسابق وكان
يقول ان الملائكة تحضر الرهان في الخف والحافر والريش وما عدا ذلك فهو قمار حرام ٣ من يج ح وروى
عن العلاء بن سيابة قال سألت ابا عبد الله ع عن شهادة من يلعب بالحمام قال لا باس اذا كان لا يعرف بفسق قلت فان
من قبلنا يقولون قال عمر هو شيطان فقال سبحان الله اما علمت ان رسول الله ص قال ان الملائكة لتنفر عند الرهان و
تلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل فانها تحضرها الملائكة وقد سابق رسول الله ص اسامة بن
زيد واجرى الخيل ٨ من يه د وقال الصادق ع ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر
والخف والريش والنصل وقد سابق رسول الله ص اسامة بن زيد واجرى الخيل بيان ما اشتمل هذا الخبر من
من زيادة الريش مع الثلثة محمول في المشهور على السهم اطلاقا لاسم الجزء على الكل فيكون المراد بالنصل الخالي عن
الريش وساير الانواع من الرمح والسيف خطاء في السرايو فاحشا قول من اول الريش بالطيور وحمله بعضهم على التقية
لما نقل ان ذلك مما زاده ملعون للمنصور والمشهور ان حفص بن غياث زاده للمهدي لكونه مولعا بلعب الحمام و
الوجهان محتملان الا ان الخبر الاول آب عن الاول غير صالح له اصلا وفي اخره اشعار بما يؤيد الحمل الاخير مثل ما روي
عن ابي البختري وهب بن وهب رحمه الله حكي ان غياث بن ابراهيم دخل على المهدي العباسي وكان يحب المسابقة بالحمام فروى
عن النبي ص انه قال لا سبق الا في خف او حافر او نصل او جناح فامر له المهدي بعشرة آلاف درهم فلما خرج قال المهدي
اشهد ان قفاه قفا كذاب على رسول الله ص ما قال رسول الله ص او جناح ولكن هذا اراد ان يتقرب الينا ثم امر
بذبح الحمام وقال انا حملته على ذلك والفاضل المجلسي ايضا في شرح يب نسب الوضع الى حفص وهو الاظهر نظرا الى حال الرجلين
فان حفصا عامي من قضاتهم وغياث بن ابراهيم بتري وثقه الشيخ فنسبة الوضع الى الاول انسب وان احتمل تعدد القضيتين
كما هو الظاهر من تعدد اللفظين به ٩ من الباب وروي ان ناقة النبي ص سبقت فقال ع انها بغت
وقالت فوق رسول الله ص وحق على الله عز وجل ان لا يبغي شيء على شيء الا اذله الله ولو ان جبلا بغى على جبل لهد الله الباغي
منها كا الجهاد ٥ من كب محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد عن ابي
عبد الله عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله ص اجرى الخيل التي اضمرت من الحفيا الى مسجد بني زريق وسبقها من ثلاث
نخلات فاعطى السابق عذقا واعطى المصلي عذقا واعطى الثالث عذقا بيان تضمير الفرس ان تعلفه حتى
يسمن ثم ترده الى القوت كذا ذكره الجوهري وقال الجزري في حديث السباق ذكر الحفيا وهو بالمد والقصر موضع
بالمدينة على اميال وبعضهم يقدم اليا على الفا وكذا ذكر في ق وقال بنو زريق بتقديم الزاي خلق من الانصار
كا ع منه ق علي بن ابراهيم عن ابيه عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع مثله سواء كا ٨
منه ق محمد بن يحيى عن غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله ع عن ابيه عن علي بن الحسين عليهم السلام ان رسول الله ص
اجرى الخيل وجعل سبقها اواقي من فضة كا ١١ منه الحسين بن محمد عن احمد بن اسحق عن سعدان
عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال ليس شيء تحضره الملائكة الا الرهان وملاعبة الرجل اهله كا النكاح ١ من
فقط كق ابو علي الاشعري عن احمد بن اسحق عن سعدان بن مسلم عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع مثله كا الجهاد

من
محمد بن

١٢ من كب كق محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن محمد بن يحيى عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع عن آبائه ع
قال الرمي سهم من سهام الاسلام كا ١٣ ١ من الباب ع محمد بن يحيى عن عمران بن موسى عن الحسن بن ظريف عن
عبد الله بن المغيرة رفعه قال قال رسول الله ص في قول الله عز وجل واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل قال
الرمي كا ١٤ ١ منه ع محمد بن يحيى عن محمد بن احمد عن علي بن اسمعيل رفعه قال قال رسول الله ص يب ٢ ٥
من نوادر الجهاد محمد بن يحيى عن علي بن اسمعيل عن عبد الله بن الصلت عن ابي ضمرة عن ابي عجلان عن عبد الله
بن عبد الرحمن عن ابي الحسن ان رسول الله ص قال اركبوا وارموا وان ترموا احب الي من ان تركبوا ثم قال كل لهو المؤمن باطل
الا في ثلث في تأديبه الفرس ورميه عن قوسه وملاعبته امرأته فانهن حق كا الاش ان الله عز وجل ليدخل في
السهم الواحد الثلثة الجنة عامل الخشبة والمقوي به في سبيل الله والرامي به في سبيل الله بيان في يب امر مكان
لهو وظاهر الخبر جواز الثلثة ولو بقصد اللهو واللفظ انه غير مراد بل انما اتى ع بذلك على سبيل المشاكلة والموافقة في السوق
وفي بعض الاخبار تنبيه الى ذلك وسيجيء بعضها انشاء الله هنا وما تضمنته من ملاعبة المرأة موافق لما رواه كا
النكاح ٢ من قيه عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول
الله ص انما المرأة لعبة من اتخذها فلا يضيعها بيان قال الفيروزابادي اللعبة بالضم ما يلعب به وينبغي
ان يكون لغرض صحيح في ذلك مثل تهيج الشهوة ودفع الحشمة والتبذل والمفاكهة لرفع الحزن والكسل والله تعالى
يعلم كا الجهاد ع ١ من كب ح كصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن حفص
بن البختري عن ابي عبد الله ع انه كان يحضر الرمي والرهان كا ١٧ منه كق علي بن ابراهيم عن ابيه
ومحمد بن يحيى عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع قال اغار المشركون على سرح المدينة فنادى فيها مناد يا سوء
صباحاه فسمعها رسول الله ص في الخيل فركب فرسه في طلب العدو وكان اول اصحابه لحقه ابو قتادة على فرس له و
كان تحت رسول الله ص سرج دفتاه ليف ليس فيه اشر ولا بطر فطلب العدو فلم يلقوا احدا وتتابعت الخيل فقال ابو قتادة
يا رسول الله ص ان العدو قد انصرف فان رأيت ان نستبق فقال نعم فاستبقوا فخرج رسول الله ص عليهم سابقا عليهم
ثم اقبل عليهم فقال انا ابن العواتك من قريش انه لهو الجواد البحر يعني فرسه بيان العواتك
جمع عاتكة واصلها المتضمخة بالطيب وهي اسم ثلث من امهات النبي ص من بني سليم احديهن عاتكة بنت هلال عن
عبد مناف والثانية عاتكة بنت مرة ام هاشم والثالثة بنت الاوقص ام وهب ابي امنة ام النبي ص وبنو سليم تفخر
بهذه الولادة كذا ذكره الجزري والدميري وقيل العواتك في امهات النبي ص تسع الثلث المتقدمة والبواقي غيرها
قوله ص انه لهو الجواد يدل على استحباب مدح الانسان اشياءه النفيسة اقتداء به ص لدليل الاسوة والجواد الجيد العدو
ويقال جاد الفرس جودة بالضم والفتح فهو جواد سمي بذلك لانه يجود بجريه كذا ذكره في مجمع البحرين القرب ٢٨ ق
الحسن بن ظريف عن الحسين بن علوان عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله ص سابق بين الخيل واعطى السابق
من عنده القرب ٨ ٥ ٤ ض السندي بن محمد البزاز قال حدثني ابو البختري عن جعفر بن محمد عن ابيه
عن علي بن الحسين ع ان النبي ص اجرى الخيل وجعل فيها سبعة اواق من فضة وان النبي ص اجرى الابل مقبلة من
تبوك فسبقت العضباء وعليها اسامة فجعل الناس يقولون سبق رسول الله ص ورسول الله ص يقول سبق اسامة
القرب ٣ ١٠٢ عبد الله بن الحسن عن جده علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر ع قال سألته عن رجل شهد

الصاحب بالرمح والسكين فقال ان كان يلعب فلا باس الجالس من د باسناده عن سعد بن ابراهيم قال سمعت عبد الله
بن شداد قال سمعت عليا صلوات الله عليه يقول سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يفدي رجلا يا بني لاسعد اسمعه يقول
ام سعد فداك ابي وامي التفصيل في كتاب التجارة في باب فه عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال علموا اولادكم السباحة
والرماية علي بن جعفر ٧ ٤ ٢ من كتابه قال سالته عن اللعب باربعة عشر وشبهها هل يصلح قال لا نستحب
شيئا من اللعب غير الرهان والرمي الحسين بن سعيد في باب التواضع من كتاب الزهد عن بعض اصحابنا عن علي بن
شجرة عن عمر بشير النبال عن ابي عبد الله عليه السلام قال قدم اعرابي النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله سابقني بناقتك هذه فسابقه
فسبقه الاعرابي فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انكم رفعتموها فاحب ان يضعها ان الجبال تطاولت لسفينة نوح عليه السلام وكان الجودي
اشد تواضعا فحط الله بها الجودي بيان قوله صلى الله عليه وآله فحط الله بها قال في ق حط وقف فيكون بالتعدية
بالباء بمعنى وقف بمعنى اقامه على الجودي وحبسها عليه وهذه الرواية مما قد رواها ابن فهد في المهذب والفاضل
الاصفهاني في العوالي مرسلا عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال كان لرسول الله صلى الله عليه وآله ناقة يقال لها العضباء اذا
سابقت سبقت فجاء اعرابي على بكر له فسبقها فاغتم المسلمون فقيل يا رسول الله صلى الله عليه وآله سبقت فقال حقا على الله
ان لا يرفع شيئا في الارض الا وضعه ورواه في كره ايضا مرسلا من طرق العامة وعلل شرعية هذا العقد وشرط المال
فيه بان شرطه مقتضى لزيادة الرغبة والشوق اليه فيترتب عليه فايدة الاستعداد للجهاد الذي هو من اعظم اركان
الاسلام فكان سائغا كالاجارة والجعالة بل هذه اولى لندب الشارع اليه ولعل امثال هذه التعليلات في كلام الاصحاب
من اجل بيان لم الحكمة في مقابلة اوهام العامة والاستيناس ونفي الوحشة واعتمادهم فيه على النصوص المتداولة
بينهم رضوان الله تعالى عليهم واما الثالث وهو بيان حكم سائر ما يحتمل الاستثناء غير الثلثة فالظاهر
عدم الخلاف في تحريم المسابقة بعوض على غيرها الا ما يظهر من الصدوق في نقل رواية ابن سنان المتقدمة مع قوله بانه
يفتي بما في كتابه ولا الشيخ في ط عدم خلاف فيه عندنا حيث قال المسابقة على الاقدام بعوض لا يجوز وكذا قال في المصارعة
والطيور من غير اشارة الى خلاف بين اصحابنا فيه ثم نسب الخلاف الى جماعة من العامة وموافقة جماعة اخرى له وكذا ظاهر
ما في كره عدم جوازها بلا عوض ايضا على كل ما يمكن المسابقة عليه سوى ما ذكر وغير الحمام وكذا احوده في التحرير الا انه عمم بما
يشمل الحمام ايضا كما عمم ابن ادريس في السرائر وهو الظاهر من ابن فهد في المهذب مع ان العلامة في القواعد والتحرير حكم
بكراهة اخذ الحمام للتفرج والتطير كالمنتهى وصرح في الارشاد بكراهة اللعب بها وعدم رد الشهادة لاجلها وكذا الشيخ في ية
حكم بقبول شهادة اللاعب بها وبه صرح المحقق الاردبيلي ره واستقرب جواز التفرج وكراهة اللعب بها وقال الشهيد ره في كتاب
الشهادات اقتناؤها للعب بها وهو ان يطيرها تنقلب في السماء ونحو ذلك فانه مكروه لما فيه من العبث وتضييع العمر فيما
لا يجدي وتحريم اللعب بها كسائر وتحريم المسابقة عليها خالية عن العوض مشكل وابن ادريس في السرائر حيث حكم بتحريم
اللعب بها كسائر الملاعب في فسحة من ذلك وسيجيء تحقيق الحق ان شاء الله تعالى وعمم في كره المنع عن المسابقة بالاقدام
بما يشمل المسابقة في العدو والسابق الى بلوغ غاية معينة ونسب المخالفة في الخالية عن العوض الى الشافعي وابي حنيفة
حيث جوزا الخالية عنه لما روي عن عائشة من مسابقته صلى الله عليه وآله معها وانه صلى الله عليه وآله سبق مرة وسبق اخرى وسيجيء ذكر الخبر فيما ذكره
الشهيد وابن الجنيد في فقهه الاحمدي وضعفها بان منصب النبوة اجل مما اشتمل عليه واو نقص لعلم بما نسبوه اليه صلى الله عليه وآله
وهو اكمل اشخاص البشر ثم نقل عن بعض اهل العراق تجويزه وان كان مع العوض معللا بان الرجل قد يحتاج الى ذلك في الحرب كما

يحتاج الفارس الى عدو الفرس ويؤيده الرواية المتقدمة المجمع عليها بين الخاصة والعامة على ما نص عليه الشيخ في الخلاف
ثم جعل في كره المسابقة على السباحة اولى بالمنع من ذلك ونسب المخالفة الى وجه للشافعية وقال ايضا لا يجوز المسابقة
على رمي الحجارة باليد والمقلاع والمنجنيق سواء كان بعوض او بغير عوض عند علمائنا ونسب الخلاف في ذلك ايضا
الى قول للشافعية ثم قال وكذا لا يجوز المسابقة على اشالة الحجر باليد لانها لا ينتفع بها في الحرب واما مرامات
الاحجار وهو ان يرمي كل واحد الحجر الى صاحبه فلا يجوز عندنا كما لا يجوز ذلك في السهام وكذا لا يجوز التسابق الى حجر
المجرود فعه من مكانه الى اخر ليعرف به الاشد من الاضعف لانها لا ينتفع بها ثم ذكر المصارعة ونسب عدم جواز المسابقة
عليها مطلقا الى علمائنا اجمع واستدل لذلك بحديث لا سبق وعلله ايضا بانه ليس بالة الحرب ونسب جوازه الى قول للشافعي
لما رواه العامة وذكره صاحب الغوالي وغيره عنهم ان النبي صلى الله عليه وآله خرج الى الابطح فراى يزيد بن ركانة يرعى اعنزا له فقال
للنبي صلى الله عليه وآله هل لك ان تصارعني فقال النبي صلى الله عليه وآله ما تسبق لي فقال شاة فصارعه فصرعه النبي صلى الله عليه وآله فقال
له هل لك في العود فقال النبي صلى الله عليه وآله ما تسبق لي فقال شاة فصارعه فصرعه فقال للنبي صلى الله عليه وآله اعرض علي الاسلام فما
احد وضع جنبي على الارض فاسلم فرد عليه غنمه وقد اجاب في المهذب عن ذلك على تقدير تسليمه بانه قضية في
واقعة فلعله انما وقع لترغيبه في الاسلام ولعلمه صلى الله عليه وآله بانه يكون باعثا له على الايمان وما ذكره من اسم المصارع موافق
لما نقل عنهم في المهذب وكذا العلامة في كره وسيجيء في كلام الشهيد ذكره بعنوان ركانة بن يزيد وهو الموافق
لكلام الفيروزابادي فانه قال في ق وركانة كثمامة ابن يزيد صحابي صارعه النبي صلى الله عليه وآله ثم قال في كره ولا يجوز المسابقة
بالمشابكة باليد وللشافعي قولان وقال لا يجوز المسابقة بالطيور من الحمامات وغيرها بالعوض عند علمائنا ونسب
نفي الخلاف عنها في موضع اخر منها ثم نقل عن الشيخ في ط انه نسب جواز المسابقة بها مع الخلو عن العوض الى العامة
ومعه على خلاف بينهم وقال عندنا لا يجوز للخبر ثم قال في كره ان هذا يقتضي المنع من المسابقة عليها بغير عوض
لكلامه مع ان المشهور عندنا جواز اتخاذ الانس وانفاد الكتب وكراهته للتفرج والتطير ولا يخفى ان ما ذكره من
الشهرة غير مناف لتحريم المسابقة وعلى اي تقدير فالحكم بالحرمة مطلقا وان كانت بغير عوض في كثير من الامور
المذكورة وغيرها مشكل والاجماع غير ثابت ودلالة الخبر المشهور كما ستعرف غير ظاهر وفي كلام الشيخ في الخلاف
حيث طرح المسالة مع المخالفين في المسابقة على المصارعة والطيور والسفن والزبازب والاقدام مخصصا بما اذا
كانت بعوض اشعار بتجويز الخالي عنه واستظهر في عدة الطيور والاقدام وكذا السفن والمصارعة ودفع الاحجار
اذا كانت خالية عن العوض وقد عرفت ميله في كره الى الجواز في خصوص الحمام وهو الظاهر عن الصدوق لنقله في
رواية ابن سنان مع ضمانه صحة كل ما فيه وانه مما يفتي به وسيجيء في كلام الشهيد نقل الخلاف في الاقدام عن ابن الجنيد
من القدماء ونسبه الطبرسي في المجمع الى قول من اصحابنا كالصراع وقد اشار الشهيد المحقق ايضا الى عموم المخالفة ههنا
ومال الى الجواز وكذا المحقق الثاني في الشرح فانه مع نسبة المنع الى ظاهر المذهب احتمل جواز ما يخلو عن المفسدة اذا
ترتب عليها منفعة مقصودة للعقلاء ورجحه المحقق الاردبيلي في شرح الارشاد ولعله الاظهر تمسكا بالاباحة
الاصلية المؤيدة ببعض ما ذكرنا واخر مبحث المسابقات من الادلة العامة سيما قول الصادق عليه السلام كل شيء لك مطلق
حتى يرد فيه نهي وتحرجه عن اللهو واللعب لمنهي مع تحقق الفائدة وتمنع دلالة الخبر على محل النزاع لعدم
ثبوت نقل السبق بسكون الباء كما اشار اليه جم من الاجلاء ولو سلم فليس بصريح في النهي غيرانا لما لم نجد لنفي الفعل حقيقة

وانما لو وجوده فى الواقع كثيرا اثبانا لتصحيح الكلام وصدقه الى تاويل فى النفى وهو اما المبالغة فى نهى تنزيلا لما لا ينبغى وقوعه
منزلة عدمه على حد قوله سبحانه لا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج واما ان يقيد المنفى بشئ مما يناسب المقام مثل
احتمال ان يكون الغرض لا سبق مقيد به فيكون تخصيص الثلثة بالذكر لمجرد الاهتمام بشانها او يقيد بنحو مملكا او لازما
او منذوبا اليه رغبا فيه وامثال ذلك وليس التاويل الاول باولى من الاخر لكونهما جميعا على خلاف الظ بل يحتمل ان يرجح غير
الاول جمعا بين الادلة مهما امكن وهو اولى من طرح بعضها هذا مع كفاية قيام الاحتمال فى بطلان الاستدلال
ويحتمل ترجيح نفى خصوص مملكا بناء على ان الغالب الشايع من السباق مصاحبة العوض معه الا نادرا فيكون
الحصر اضافيا بالنسبة الى ما صاحب العوض من غيرها ويحتمل ان يكون كل من الحصر اضافيا بالنسبة الى ما كان مثل والتخصيص
ولا فى زمانهم من الملاعب والمياسر وقد يكون العرف والعادة ايضا من جملة المخصصات فتبين من هذه الجملة
ان الحق انقسام المسابقة نظرا الى الادلة الى اقسام ثلثة فمنها ما لا يقصد فيه منفعة شرعية قطعا ولا يترتب
عليه فايدة مطلوبة عقلا اصلا وقد ورد نص على تحريم خصوص اللعب وذلك مثل استعلام الفرد والزوج وكذا الطيارات
واللعب بالجوز والقرعة والتحريش بين الحيوانات والملاعبة بالنرد والشطرنج والاربعة عشر وامثالها من الملاهى
والزمارات فان الظ تحريم المسابقة عليها مط لعموم الادلة المتقدمة وخصوصها كما ان الظ تحريم اصل الفعل ايضا
من دون المسابقة وان كان فى بعض افراد الملاعب المطلقة ولو كان بعنوان المطايبة ايضا فاملا فى حديث على بن
جعفر السابقة مما يشعر بجواز بعضه ولا شك ان الاحوط تركها صيانة للنفس عن اللغو والعبث ومنها ما يحصل فيه الفايدة
المطلوبة عقلا وشرعا وقد نص الشارع على جوازها ايضا ويقصد المباشر حصول الفايدة المطلوبة لا مجرد الملاعبة فيجوز
مط بلا شبهة كالثلثة المستثناة السابقة ومنها ما يحتمل ترتب الفايدة والمنفعة عليها بوجه دون اخر من دون ورود منع
من الشارع عليه بخصوصه فالظ ايضا جواز ما خلا عن العوض منها مع قصد الغاية المعقولة وعدم جواز ما لم يترتب عليه
الثمرة كل مع صدق اللعب عليه عرفا والثمرة عما لم يصدق عليه اللعب فيه لما تقدم كما ان اصل الفعل ايضا كل من دون
المسابقة وان لم يظهر فى الشرع دليل على حرمة انضمامها معه وان خلا عن المفسدة بل اشتمل على المصلحة ولقد ابعد
من حكم بجواز اللعب بالحمام وتحريم المسابقة بها كما تقدم مع ان ما استند اليه فى الاول وهو خبر علاء ادل على الثانى ايضا
ويتعجب المحقق الثانى من وجود المسابقة فى اخبارنا مع عدم ظهور قايلها ونقلها فى روايات العامة مع قولهم بها وهو
فى موضعه مع ان فى بعض اخبارنا منع عنها ومما ينبه على اصل المسئلة ان حسن الاشياء وقبحها قد يتغير بوجوه واعتبارات
فلا بعد فى تغير التكاليف الشرعية بحسبها لانها تابعة عندنا اهل الحق لها وذلك مثل لطم اليتيم ظلما وتحقيرا او لطفا وتاديبا
فان المكلف فى الاول مواخذ ومعاقب باشد العقاب وفى الثانى مامور به مستحق لجزيل الثواب وقد روى كا
النكاح ٨ من و كد عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن محمد بن يحيى عن غياث بن ابراهيم عن ابراهيم عن ابى
عبد الله ع قال قال امير المؤمنين ع ادب اليتيم عما تؤدب منه ولدك واضربه مما تضرب منه ولدك ومن ذلك التصابى
مع الصبى للرحمة واللطف والاستيناس فى باب بر الاولاد من الكافى باسناد متصل عن امير المؤمنين ع انه قال
من كان له ولد صبا اى يفعل معه فعل الصبى فيتصابى للغرض الشرعى والخبر فى معنى الامر وان كان بصورة الخبر وفى الفقيه
مرسلا عن النبى ص انه قال من كان عنده صبى فليتصاب له ومنها ملاعبة الزوجة طلبا لتفريح الخاطر وتوفير الشهوة وقد
تقدم ما يدل على ذلك ويزيد ما رواه كا النكاح ٤ من قف ض عن محمد بن يحيى عن سلمة بن الخطاب
عن على بن الحسن

عن على بن الحسن عن محمد بن زياد عن ابان بن عثمن والحسين بن يوسف عن عبد الملك بن عمرو عن ابى عبد الله ع فى حديث قال انما
المرأة لعبة الرجل كا النكاح ١ من قفب الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن الحسن بن على عن ابان عن بعض اصحابه
عن ابى عبد الله ع قال سالته عن اتيان النساء فى اعجازهن فقال هى لعبتك فلا تؤذها وامثال ذلك كثيرة فى التكاليف
الشرعية طافحة ومما نحن فيه من السبق بالاقدام مثلا قد يتصور الفايدة من دفع الكسل ودفع الرطوبات واعتياد شدة
العدو وسرعة الانتقال من جانب الى اخر عند ملاقات الاعداء ويمكن ان يؤيد ذلك بقوله سبحانه فاستبقا الباب
اى تسابقا كما قال الهروى وغيره وبقوله سبحانه حكاية عن سليمان ع يا ايها الملأ ايكم ياتينى بعرشها قبل ان ياتونى
مسلمين فان فيه دلالة ظاهرة على سابقة جواز المسابقة بالاقدام وبغيرها لغرض شرعى ولا ينتقض الاستدلال بذلك
على حجية شرع من قبلنا فان الظ ان امثال ذلك مما قد قام عليه الدليل العقلى الظاهر على حسنه مط لا يتغير بتغير الشرايع بمرور
الايام واختلاف الازمان مع ان ما تضمنه القرآن منها مما لم يظهر نسخها قد ورد فى اخبارنا الاشارة الى حجيتها وجواز الاستنان
بها كما فى حكاية قوم لوط واستيجار موسى ع ولعل الاستناد بذلك اولى بكثير مما ذكروه فى المشهور من قوله تع انا ذهبنا نستبق
والوجه يستعلم مما قد تقدم فافهم وقد تكون الفايدة فى مسابقة السفر سرعة الوصول الى القصد سيما الى مواقف العبادات و
الفوز بالزيادات فان فى المسابقة اثرا قويا فى تصميم العزم وبعث الهمة المورثة للنفس البهجة المفيدة اياها قوة جديدة و
ذلك لما جبلت عليه طبيعة الانسان من سهولة الامور عليها مع من يشاركه فيها سيما بالسابقة وصعوبته عليها مع التفرد
بها ويحتمل البعض ما ذكر ادخاله تحت عموم وسابقوا الى مغفرة من ربكم واستبقوا الخيرات وبه يشعر ايضا بعض الروايات و
مما ذكر يمكن استعلام امثاله من الصراع واجراء السفن والسباحة ورفع الاحجار ودحرجتها ورميها باليد او بالالة المعدة
لذلك وكذا ابانة امثالها ومن ذلك مسابقة الصناع فى صنايعهم فان انحصار الفايدة والثمرة فيما ينفع فى الحرب على ما
يوهمه عبارة التذكرة وغيرها غير ثابت ومن هذا القبيل المسابقة بلا عوض على الالة المستحدثة المعدة لدفع العدو والمشهورة بها
لتفنك لاحتمال دخولها تحت قوله سبحانه واعدوا لهم ما استطعتم من قوة فان الظ ان الابهام لاجل التعميم فيشمل كل ما
يتقوى به فى الحروب كما فسره البيضاوى وامثاله وورد من تفسير القوة بالرمى انا فيرضا بالظهور انه من باب التفسير بالفرد كما
هو المعهود فى كلمات ارباب العصمة فى امثاله كثيرا وكذا الظ جواز ممارستها لحصول البصيرة وتحصيل الملكة لاصابة الصيد والعيش
وكذا الدفع الحيوانات والسباع المؤذية بل كانه لا يبعد هذا التفصيل فى الاشياء التى عدم جواز المسابقة عليها من المجمع عليه بين نائى م
الامة فيحتمل التحريم فيها اذا كان الغرض مجرد اللهو واللعب من دون قصد للغاية المطلوبة وحسنها واستحبابها مع تحقق
القصد لتلك الغاية الحسنة وان لم تكن لعدة العدوة والظ ان ما تضمنه حديث عبد الله بن عبد الرحمن المتقدم من
استثناء الثلثة من اللهو انما هو على سبيل المشاكلة لا بطريق الحقيقة والى ذلك اشار الفاضل المجلسى فى بعض فوايده
على ان فى عموم ما ذكر من الادلة وخصوص ادلة الصيد وغيرها ما يرشدك الى هذا المنهل فتامل ومن جملة ذلك
ما رواه المحاسن فى باب ارتباط الخيل من كتاب المرافق ٣ عن محمد بن عيسى اليقطينى عن ابى عاصم عن هاشم
بن ماهويه المدائنى عن الوليد بن ابان الرازى قال كتب ابن زاد ان فروخ الى ابى جعفر الثانى ع يسئل عن الرجل
يركض فى الصيد لا يريد بذلك طلب الصيد وانما يريد بذلك التصحح قال لا باس بذلك لا للهو فينبغى للمؤمن فى كل حال الاهم
ملاحظة الاهم مما ينبغى ويليق بحاله وتصحيح قصده ونيته ولا يضيع وقته وعمره بالامانى فانه على ما صح به سيد الاوصياء
عليه الصلوة والسلام من بضايع النوكى وعلى ما علم من الضابطة ينبغى ان يحمل ما رواه يب ١٩ من البينات

عن احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن موسى عن احمد بن الحسن عن ابيه عن علي بن عقبة عن موسى بن اليزي
عن العلاء بن سيابة قال سالت ابا عبد الله ع عن شهادة من يلعب بالحمام فقال لا باس اذا كان لا يعرف بفسق وقد سبق
مضمونها عنقريب كا الدواجن ١٧ من ول عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن بعض اصحابنا قال ذكر الحمام عند ابي
عبد الله ع فقال له رجل انه بلغني ان عمر راى حماما يطير ورجل تحته يعدو فقال عمر شيطان يعدو وتحته شيطان فقال
ابو عبد الله ع ما كان اسمعيل عندكم فقيل صديق فقال فان بقية حمام الحرم من حمام اسمعيل فانها محمله للحمل على تطيرها في
صحن الدار لطرد الشياطين او لاعتيادها انفاذ الكتب من البلاد ويدل على ذلك ما رواه كا ١١١ من الباب
عن الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن علي عن رجل عن يحيى الازرق قال سمعت ابا عبد الله ع يقول ان خفيف اجنحة الحمام لتطرد
الشياطين كا ١٧١ منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابن ابي نجران عن محمد بن عمرو عن
ابراهيم بن السندي عن يحيى الازرق قال قال ابو عبد الله ع احتفر امير المؤمنين ع بئرا فرموا فيها فاخبر بذلك فجاء حتى
وقف عليها فقال ليكفن او لاسكنن الحمام ثم قال ابو عبد الله ع ان خفيف اجنحتها يطرد الشياطين بيان الظاهر ان
المراد من قوله فرموا فيها ان الجن والشياطين رموا انفسهم في تلك البئر وسكنوا فيها او رموا الحجارة فيها وقال في الوافي فيها م
يعني الشياطين رموا فيها من المستقذرات ولا يخفى بعده كا الدواجن ١ من ز عدة من اصحابنا عن احمد بن
محمد بن خالد عن محمد بن اسمعيل عن محمد بن عذافر قال سالت ابا عبد الله ع عن الطير يرسل من البلد البعيد الذي لم يره قط
فيأتي فقال يا ابن عذافر هو يأتي منزل صاحبه من ثلثين فرسخا على معرفته وحسبه فاذا زادت على ثلثين فرسخا جاء تالى
او بابها بادراقها كا ٣ من الباب ق محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن سيف بن عميرة عن
اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع الطير يجيء من المكان البعيد فقال انما يجيء الى رزقه والاخبار في هذا الباب
كثيرة وقد ذكرها فقهاء الاسلام وغيرهم فمتى تحققت الفايدة او جاز اللعب بها اعتبارا بما دونها على ما افتى به جمع من الاصحاب
فما المانع من جواز المسابقة بينها فانه كما تقدم لا يعقل قبح عقلي ولا شرعي لا نفسهما بعد خلو اصل الفعل عن القبح والمفسدة
وان اشتمل عليها مثل ان يشتمل على العوض على المشهور او استلزم التطلع على الدور او غير ذلك فالظاهر حرمة اللعب بها وكذا
المسابقة عليها والاحتياط موافقة ابن ادريس في العمل وقد استدل على جواز المصارعة بما رواه الحميري في قرب
٩ ٢ ٣ ق عن الحسن بن ظريف عن الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جده عليهم السلام عن علي بن ابي
طالب ع قال بينا الحسن والحسين عليهما السلام يصطرعان عند النبي ص فقال النبي ص هي يا حسن فقالت فاطمة عليها السلام يا
رسول الله ص تعين الكبير على الصغير فقال رسول الله ص جبرئيل يقول هي يا حسين وانا اقول هي يا حسن وروى الصدوق
في الامالي ٨ من سطح عن محمد بن موسى بن المتوكل ره قال حدثنا علي بن الحسين السعدآبادي
قال حدثنا احمد بن ابي عبد الله ع البرقي عن ابيه عن فضالة بن ايوب عن زيد الشحام عن ابي عبد الله ع الصادق جعفر بن
محمد عن ابيه محمد بن علي الباقر عن ابيه عليهم السلام قال مرض النبي ص المرضة التي عوفي منها فعادته فاطمة سيدة النساء ومعها
الحسن والحسين عليهما السلام وساق الحديث الى ان قال فقال لهما النبي ص قوما الان فاصطرعا فقاما ليصطرعا وقد خرجت
فاطمة عليها السلام في بعض حاجتها فدخلت فسمعت النبي ص وهو يقول ايه يا حسن شد على الحسين فاصرعه فقالت له يا ابه واعجبا
اتشجع هذا على هذا اتشجع الكبير على الصغير فقال لها يا بنية اما ترضين ان اقول انا يا حسن شد على الحسين فاصرعه وهذا حبيبي
جبرئيل يقول يا حسين شد على الحسن فاصرعه ويشعر بجواز ذلك ما رواه علي بن جعفر في ٥٨ من كتابه عن اخيه موسى ع قال

وسالته عن

وسالته عن المحرم هل يصلح له ان يصارع قال لا يصلح مخافة ان يصيبه جرح او يقع بعض شعره كا حج ١١ من صط صح
محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن العمركي بن علي عن علي بن جعفر عن اخيه ابي الحسن ع ثم ذكر نحوا منه وقد ذكر الصدوق
في ٢٨ من المعاني خبرا فيه تعداد اسامي علي ع قال وعند ابي ظهير فذكر في تفسير المعنى عن جابر الجعفي انه كان ابوه
يجمع ولده وولد اخيه ثم يأمرهم بالصراع وذلك خلق في العرب فكان علي ع يحسر عن ساعدين له غليظين قصيرين وهو
طفل ثم يصارع كبار اخوته وصغارهم فيصرعهم فيقول ابوه ظهر علي فسماه ظهيرا ووجه المحقق المجلسي ره في شرح الفقيه
التوقف لورود الجواهر مع العمل عليها ولكن العلامه في كره حكى الاجماع على عدم جواز المصارعة حيث قال ولا يجوز المسابقة
على المصارعة لا بعوض ولا بغير عوض عند علمائنا اجمع واستدل بعموم النهي عن السبق فيما عدا الاستثناء ونقل المخالفة
فيها عن الشافعي حيث جوزها استنادا الى ما رووه من طرقهم من مصارعة النبي ص مع زيد بن ركانة المتقدمة عنقريب وجعل
الشيخ الفاضل جواز امثاله متفرعا على قراءة الخبر المشهور بسكون الباء او فتحها فجعل مقتضاه الجواز على الاخير دون الاول
قال ره في الجواز مع شهرة روايته بين المحدثين موافقة للاصل خصوصا مع غرض صحيح على تلك الاعمال يعني المسابقة بها وبا
الاقدام ومحل الجرد ورفعه وبالالات التي لا تشتمل على نصل بغير عوض وقد عرفت تحقيق المقال وتفصيله فتذكر ويدل على
على سياق جواز السباق في الخط ما رواه كا الحدود ٤ من يب ٢٩ من زيادات الحدود كق
عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع ان امير المؤمنين ع القى صبيان الكتاب الواحهم
بين يديه ليخير بينهم فقال اما انها حكومة والجور فيها كالجور في الحكم ابلغوا معلمكم ان ضربكم فوق ثلث ضربات في الادب
اقتص منه يه ٣ من يو د وروى انه نهى امير المؤمنين ع صبيان بايديهما الواح فقالا يا امير المؤمنين ع
خاير بيننا فقال ع ان الجور فهذا كالجور في الاحكام ابلغا مؤدبكما عني انه ان ضربكما فوق ثلث كان ذلك قصاصا يوم
القيمة ومما يشعر بجواز المسابقة على السباحة ما رواه كا النكاح ٤ من ر كد عن احمد بن محمد العاصمي عن
علي بن الحسن عن علي بن اسباط عن عمه يعقوب بن سالم رفعه قال قال امير المؤمنين ع قال رسول الله ص علموا
اولادكم السباحة والرماية وفي خبر اخر من حق الولد ان يعلمه السباحة وفيما رواه في السرائر من قوله تناضلوا واحتفوا
واخشوشنوا وتمعددوا دلالة ما على جواز السبق بالاقدام ووجه الاشعار والدلالة على حد ما استدل الجماعة من
ابن واعد ولما تقدم فتذكر وقال ابن ادريس معنى احتفوا امشوا حفاة ومعنى اخشوشنوا البسوا الخشن من الثياب واراد
ان يعتادوا الحفا ومعنى تمعددوا تكلموا بلغة معد فانها من افصح اللغات ويدل على ذلك ايضا ما رواه احمد بن محمد
بن خالد البرقي في المحاسن ٩ مر من كتاب السفر عن جعفر بن محمد عن ابن القداح عن ابي عبد الله ع عن
ابيه عليهما السلام ان قوما مشاة ادركهم النبي ص فشكوا اليه شدة المشي فقال لهم استعينوا بالنسل الصدوق
مرسلا في يه ٢ من ضيب بيان قال الفيروزابادي نسل الماشي ينسل نسلا ونسلا ونسلانا
اسرع المحاسن في الباب السابق عن محمد بن اسمعيل بن بزيع عن يب ١ من الباب حنان بن جعفر عن
يحيى بن طلحة النهدي قال قال لنا ابو عبد الله ع سيروا وانسلوا فانه اخف عليكم بيان في بعض النسخ بن
مكان جعفر وفي المحاسن ق ايضا عن ابن فضال عن ابن القداح عن ابي عبد الله ع عن ابيه عليهما السلام
ان رسول الله ص راى قوما قد جهدهم المشي فقال انسلوا ففعلوا فذهب عنهم الاعياء المحاسن عن ابن
محبوب عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله ع قال جاءت المشاة الى النبي ص فشكوا اليه الاعياء فقال عليكم بالنسلان ففعلوا فذهب

عنهم الاعياء وكانما نشطوا من عقال **المحاسن** عن ابن محبوب عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال عليكم بالنسلان فانه يذهب بالاعياء ويقطع الطريق **المحاسن** عن محمد بن علي عن عبد الرحمن بن ابي هاشم عن ابراهيم ابي يحيى المدني عن ابي عبد الله عم قال راح رسول الله صم من كراع الغميم فصف له المشاة وقالوا نتعرض لدعوته فقال صم اللهم اعطهم اجرهم ونورهم ثم قال لو استعنتم بالنسلان لخفف اجسامكم وقطعتم الطريق ففعلوا فخفت اجسامهم **المحاسن** عن الحجال عن ابي اسحق المكي قال تعرضت المشاة للنبي صم بكراع الغميم ليدعو لهم فدعا لهم وقال لهم وقال عليكم بالنسلان والبكور وشيء من الدلجة فان الارض تطوى بالليل ووجه الدلالة من هذه الاخبار على نحو ما سبق ويدل على جواز المسابقة على رفع الاحجار ما رواه شيخنا الصدوق ره في معاني الاخبار **قطق** عن محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد رضي الله عنه قال حدثنا محمد بن الحسن الصفار قال حدثنا العباس بن معروف قال حدثنا محمد بن يحيى الخزاز عن غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جده عليهم السلام قال مر رسول الله صم بقوم يربعون حجرا فقال ما هذا فقالوا نعرف بذلك اشدنا واقوانا فقال صم الا اخبركم باشدكم واقواكم قالوا بلى يا رسول الله صم قال اشدكم واقواكم الذي اذا رضي لم يدخله رضاه في اثم ولا باطل واذا سخط لم يخرجه سخطه من قول الحق واذا قدر لم يتعاط ما ليس له بحق **يه ٥٣** من **قعد** مرسلا نحوه الا ان فيه يتشالون حجرا مكان يربعون وفيه اذا ملك لم يتعاط ما ليس له ثم قال وفي خبر آخر واذا قدر لم يتعاط ما ليس له بحق

بيان قال في القاموس ربع كمنع رفع الحجر باليد امتحانا للقوة وقال شال الحجر رفعه ووجه الاستدلال من تقريره صم القوم على ذلك الفعل ولو كان محرما لنهاهم ومنعهم عن ذلك وتقريره صم حجة كقوله على ما بين في محله لكن ينبغي تقييده ايضا للعمومات بما اذا لم يكن ذلك لمجرد اللهو واللعب بل لغرض صحيح ويدل على جواز الصفير ان لم يكن للعب ما رواه في قرب **٣٤٣ ١٢** احمد بن محمد عن احمد بن ابي محمود الخراساني عن عثمان بن عيسى قال رايت ابا الحسن الماضي عم في حوض من حياض ما بين مكة والمدينة عليه ازار وهو في الماء فجعل ياخذ الماء فجعل ياخذ الماء في فيه ثم يمجه وهو يصفر فقلت هذا خير من خلق الله في زمانه ويفعل هذا ثم دخلت عليه بالمدينة فقال لي اين نزلت فقلت له نزلت انا ورفيق لي في دار فلان فقال بادروا حولوا ثيابكم واخرجوا منها الساعة قال فبادرت واخذت ثيابنا وخرجنا فلما صرنا خارجا من الدار انهارت الدار **بيان** كان اخذ الماء ومجه من فيه كان من اجل السباحة كما يفعله السباحون فيحصل من ذلك صوت يشبه الصفير او لغير ذلك من الاغراض لتنزه ساحة جلالهم عليهم السلام عن العبث واذا اصغيت الى هذا من الادلة والاخبار فعليك بالتامل البالغ فيها حتى يتضح لك حقيقة الامر في التفاصيل ان شاء الله تعم ثم اعلم ان ما ذكره الشهيد الثاني الفاضل من ان المشهور من الرواية التي ذكرها المقدس فتح الباء فغير المشهور انما هو سكون الباء وقد ذكر الوجهين معا شيخ الطائفة في الخلاف قال والفتح يفيد الشيء المخرج والسكون يفيد المصدر وجعل الخبر من المجمع عليه من قوله صم كما تقدم وفي التذكرة ان الاثبت من الرواية السبق بفتح الباء وروي السبق بالتسكين وهكذا ذكره الفاضل الاحساوي في عوالي اللآلي ونقل الجزري عن الخطابي ايضا ان الرواية الصحيحة بفتح الباء موافقا لما ذكره علماؤنا رضوان الله تعم عليهم وما هيه المنفية كما ذكره الشهيد الثاني الفاضل

عزيرادة

غير مرادة اذ الواقع في الخارج تحقق الرهن والخطر في كثير من معاملات ارباب الرهان والقمار فالمراد بالنفي نفي حكم من الاحكام وهو فيما نحن فيه الصحة او نفي السبق على العموم واقعا بعنوان المجاز تنزيلا لما ينبغي ايقاعه مقام عدم الوقوع للمبالغة والتوكيد في مقام الخطابة والاحتمالات السابقة في لا سبق بسكون الباء اشبه ايضا هاهنا الا ان بعد ثبوت الاجماع والتصريح في بعض الاخبار بحرمة الرهان على غير الثلثة يلتبس باب الاحتمال فتدبر **قال** وتحقيق هذا الباب يستدعي فصولا **الأول** في الالفاظ المستعملة فيه فالسابق هو الذي يتقدم بالعنق والكتد وقيل باذنه والاول اكثر والمصلي هو الذي يحاذي راسه صلوي السابق والصلوان ما على يمين الذنب وشماله والسبق بسكون الباء المصدر وبالتحريك العوض وهو الخطر والمحلل الذي يدخل بين المتراهنين ان سبق اخذ وان سبق لم يغرم والغاية مدى السباق والمناضلة المسابقة والمراماة ويقال سبق بتشديد الباء اذا اخرج السبق واذا احرزه ايضا اعلم انه قد جرت عادة الفقهاء بتسمية عشرة من الخيل المجتمعة للسباق وهي المسماة بالحلبة قال في الصحاح الحلبة بالتسكين خيل تجمع للسباق من كل اوب لا تخرج من اصطبل واحد والحاجة الى ذكر السابق كما ذكره السابق كما ذكره الشهيد الفاضل ظاهرة وقد يقع التشريك في البذل لعرم ايضا فاقتضت الحاجة ذكره وما ذكره المصنف المحقق من معنى السابق هو المشهور بين اصحابنا قال الشيخ في ف الاعتبار في السبق بالهادي وهو العنق او الكتد والكتد بفتح التاء وكسرها هو العالي بين اصل العنق والظهر وقد يعبر عنه بالكاهل كذا افسره الشهيد الثاني الفاضل وقال في لطراز الكتد كبد وكتف ما بين اعلى الظهر والكاهل او مجتمع الكتفين او بعد العنق الى موضع الكتفين او من اصل العنق الى اسفل الكتفين وعن ابن الجنيد انه ذهب الى الاكتفاء بالاذن لقول النبي صم بعثت والساعة كفرسي رهان كاد احدهما ان يسبق الاخر باذنه والظاهر ان استناده في ذلك على رواية اخرى غير ذلك فانه نقل عنه بعد نسبة هذا القول اليه انه قال وكذلك الرواية عن امير المؤمنين عم رواها عن رسول الله صم وفي الخلاف بعد ما نسب ذلك الى طائفة من المخالفين رده بان ما اعتبرناه مجمع عليه وما قالوه ليس عليه دليل والمراد بما اعتبره ما سبق ذكره واجيب عن مستند ابن الجنيد بحمله على المبالغة وانه خرج مخرج ضرب المثل كقوله صم من بنى مسجدا ولو كمفحص قطاة بنى الله له بيتا في الجنة مع امتناع بناء مسجد كذلك كذا ذكره الشهيد الفاضل ويمكن ان يقال بان لا امتناع في ارادة الحقيقة ويكون المراد تسوية موضع السجود ورفع الاحجار والحشائش عنه كما دل عليه بعض الاخبار واجيب ايضا باختلال المعنى على تقدير ارادة الحقيقة اذ احد الفرسين قد يكون هو السابق بذلك ويرفع راسه فيزول السبق ومثله لا يليق بقوانين الشرع القويم والشهيد الثاني الفاضل استشكل كلا القولين معللا بان السبق معنى من المعاني مختلف الاعتبار في العرف واللغة فقد يعتبر تارة بالقوائم واخرى بالعنق وتارة به وبالكتد واخرى بالاذن والحمل على احد من المعاني الاربعة عند الاطلاق من دون قرينة نظر بل استشكل اصل صحة العقد ايضا للجهالة وعدم تعيين المراد الا ان يكون فيما ايتداول بين الناس من العرب دلالة على تعيين احدهما ورجح حكم بارتفاع الاشكال ويمكن ارتفاع الاشكال كما يستفاد من الخلاف من دعوى ان ما ذكره من المعنى اذا كان مجمعا عليه فالاخذ به لازم دون ما شك فيه ويؤيده اصالة البراءة عن لزوم عوض عليه هذا مع ان لما ذكر في المشهور بعد ايضا من الرواية على تقدير صحتها محمل آخر وكانه الصق بمقام وروده وهو ان يكون المراد المبالغة في عدم السبق لشيء من الاعمال لا سبقا كما في رواية اخرى من قوله بعثت والساعة كهاتين ثم جمع بين سبابتيه فسقط الاستدلال به راسا وتحقيق اسامي السوابق باسم المجلي من اجل انه جلى نفسه واظهرها واظهر فارسية صاحبه ويليه المصلي ووجه التسمية ما ذكر في المتن وثالث الافراس يسمى بالتالي لحوقه الثاني ويليه البارع لانه برع المتاخر عنه وحاله وبعده المرتاح فكانه بارتياحه ونشاطه لحق ما سبقه

ثم المحلّل الاسم صادق بلحوقه السوابق ذاحظ ونصيب عند صاحبه او من مال الرهان ثم العاطف لعطفه وميله الى السوابق ثم
المؤمل من اجل انه يؤمل اللحوق بالسوابق ثم اللطيم فعيل بمعنى المفعول لانه يلطم اذا اراد الدخول من الساحية الجامعة
للسوابق والمحرم في كلام الشهيد الفاضل عبارة عنه وعاشرها يسمى بالسكيت مصغرا مخففا ونقل الشهيد الفاضل جواز تشديده
ووجه التسمية على ما ذكروه سكوت صاحبه اذا سئل عن صاحبه او انقطاع عدوه التسمية عند ذلك وقد يسمى بالفسكل
وهو اخر الافراس للفرسان وجعل في التحرير التذكرة السبق بالتسكين مصدر السبق كما ذكره المص المحقق وقال في الصحاح سابقته
وسبقته سبقا والظ ان المصدر المساق بيان لما ذكره من المجرد لا المزيد لقربه ولانه سماعي يحتاج الى الذكر لا المزيد فان
مصادر المزيد قياسي مضبوطة المباني في كتب العربية ولم يجي منه على هذا الوزن ولا دخل لكون المعاملة الواقعة في السباق
واقعة بين الاكثر من واحد في بيان ماخذ اصل اللغة بل الظ ان ذكره ههنا وقع لمناسبة ذكر السبق بالتحريك المراد منه ما
يبذل للعوض وقد يسمونه الخطر محركة والندب والقرع بالقاف والراء المهملة والوجب والرهن بالتحريك في الجميع ومن الاخير
اخذ الرهان لهذه المعاملة كما نص به الشهيد الفاضل فكذا الحال في السبق قال الفيروزابادي المراهنة والرهان المخاطرة والمسابقة
على الخيل وقال الجوهري راهنت فلانا على كذا مراهنة ورهانا خاطرته واما المحلل فهو الداخل بين المتراهنين من غير بذل
بل ان سبق اخذ وان سبق لا يعطي شيئا وهو كالامين مشرف عليهما ويجري فرسه على احد الجانبين او في البين ووجه
التسمية عند ابن الجنيد الذاهب باشتراط العقد به ولعموم حله به وضرره به قال من العامة الشافعي ومن اجل انه يحل ما اشتمل
عليه اجماعا بخلاف غيره لتحقق الخلاف فيه لما ذكره ياتي واما الغاية فهي بمعنى النهاية كما ذكره ابن الاثير في النهاية واما ما ذكره
المص المحقق من معنى المناضلة وتعميه وادخال المسابقة فيه فلعله كما ذكره ابن الاثير في النهاية واما ما ذكره المص المحقق من معنى
المناضلة وتعميه وادخال المسابقة الشهيد الفاضل من باب التجوز قال ابن ادريس في السرائر ان النضال اسم يشتمل على المسابقة بالخيل
والرمي معا ولكل منهما اسم يتفرد به فالمناضلة في الرمي والرهان في الخيل وفي التحرير عن الازهري ان النضال في الرمي والرهان في
الخيل والسباق فيهما وقال في التذكرة السباق اسم يشتمل على المسابقة بالخيل حقيقة وعلى المسابقة بالرمي مجازا لعلاقة المشابهة في
المسابقة او اخذ من قولهم انتضل القوم تفاخروا واللزوم المفاخرة غالبا فيهما او لكل واحد منهما اسم خاص فيختص الخيل بالرهان
ويختص الرمي بالنضال وهذا المعنى موافق ايضا لقول الجوهري فظهر ان للرهان معنى عاما بمعنى مطلق المخاطرة ومعنى خاصا
وهو المخاطرة على خصوص الخيل كما عرفت فكانه من جملة المنقول لغة كالدابة قال في ق والمراهنة الرهان المخاطرة والمسابقة
على الخيل وفي ص راهنت فلانا على كذا مراهنة ورهانا خاطرته واما ما ذكره الشهيد الفاضل من اختصاص الرمي بالنضال
في كلامه فلا اختصاص له بذلك بل خصه به قبله الخليل في العين وابن فارس في المقاييس والزمخشري في الاساس وبرهج
المطرزي في المغرب وواخرهم الفيروزابادي حيث قال ناضله مناضلة ونضالا ونيضالا باراه في الرمي وقال باراه عارضه
فيما نقله الشهيد عنه من قوله ماراه بالميم تصحيف وكذا ذكره الثعالبي ومثل من جملة مصادره كانه وقع سهوا من النساخ اذ لم
يجي التفاعل في مصدر المفاعلة لما عرفت من ان مصادر المزيد كلها قياسية على ما نص عليه ائمة العربية ويفهم من كلام
الجوهري ايضا استعمال السبق في المرامات وبه فسر الهروي قوله تع انا ذهبنا نستبق والاصل في الاستعمال الحقيقة
وهو الظ مما ذكره في التحرير عن الازهري فانه قد دل على ان السباق حقيقة في القدر المشترك بينهما ويحتمل شموله لغيرها ايضا
من ساير الانواع من المسابقة بالاقدام وغيرها فان اصل المادة تدل على تقدم في شي كما نص عليه ابن فارس في المقاييس وقال
في العين السبق القدمة وكذلك الزمخشري في الاساس عد استعمال الاستباق في الرمي من المجاز ولا يبعد ان يجعل كلمة الواو في كلام

المصدرة فغيره

المصدرة فغيره فيسلم عن ارتكاب المجازية والامر في مثاله خصوصا للفقيه بعد وضوح الامر سهل ثم اعلم ان السبق مراد فانه السابقة
كلها كما قاله العلامة في التحرير فلا جاء مخففا او مشددة فيق سبق اذا اخذ السبق وسبق اذا اعطى السبق ايضا وهو من الاضداد ويقال
سبق بتشديد الباء اذا اخرج السبق واذا احرزه ايضا ومعناه كما قاله الشهيد الفاضل اخرج السبق بالتحريك وهو العوض بمعنى ميزه واوقع
العقد عليه او اخرجه عنه للسابق على تقدير حصوله في ذمته ثم ثبوته عليه اي جعل العوض في الذمة لا في العين او لاحين المعاقدة ولما
كان ذلك مشتركا بالنسبة الى كل من المتراهنين لاحتمال ان يكون هو الاخذ السابق من الاخر عقب الكلام بقوله ثم ثبوته عليه فحاصل
المعنى اخرج العوض عن نفسه للسابق على تقدير جعله في الذمة ثم بعد ذلك على تقدير ان يثبت ما جعله على نفسه او الى في ذمته
ولم يتعلق بذمة الاخر واما ما ذكره من ان المراد باحرازه استحقاقه سواء قبضه ام لا فلا خلاف الظ والذي يظهر من التحرير انه فلجأ
في الاضداد مشددا بمعنى ما ذكره المصدرة فانه قال يق سبق اذا اخذ السبق وسبق اذا اعطى السبق ايضا وهو من الاضداد
ويق سبق بالتشديد اذا اخرج السبق واذا احرزه وقال في ق سبق فلان اخذ السبق واعطاه ضد وكذا ذكره المطرزي
والجزري قال والرشق بكسر الراء عدد الرمي وبالفتح الرمي ويقال رشق وجه ويد يراد به الرمي على ولاء
حتى يفرغ الرشق ويوصف السهم بالحابي والحاصر والحاذف والخاسق والخازق والخازم فالحابي ما دحرج على الارض ثم اصاب
الغرض والحاصر ما اصاب احد جانبيه والخازق ما خدشه والخاسق ما فتحه وثبت فيه والمارق الذي يخرج من الغرض نافذا
والخازم الذي يخرم حاشيته ويقال المزدلف الذي يضرب الارض ثم يثب الى الغرض الرشق بكسر الراء عدد ما يرمي به من السهام
يقال رمى رشقا اي رمى سهامه التي يريد رميها كلها واذا حصل الاتفاق على عدد خمسة خمسة فكل خمسة لها رشق كما ذكره
الشهيد الفاضل ره وما ذكره في التحرير وكره ولعل مراده بعض منهم كما ذكره الشهيد الفاضل ره وما ذكره انما هو على مصطلح الفقهاء
هوم ويختص عند اهل اللغة بما بين العشرين الى الثلاثين كما ذكره في التحرير وكره ولعل مراده بعض منهم كما ذكره الشهيد الفاضل ره والا فلم
اظفر بشيء كلام من يخص منهم يفسره بذلك المعنى بل في ق وص فسر الرشق بالفتح بمعنى الرمي وقال او بالكسر الاسم والوجه من
الرمي وفسره ابن الاثير بالمعنى الاخير وبالمعنى المتداول بين الفقهاء فقال الرشق ايضا ان يرمي الرامي بالسهام كلها والرشق في قول
المص المحقق يقال رشق وجه ويد بكسر الراء والمعنى كما ذكره الشهيد الفاضل ره ان الرشق مشترك بين ما يتفقان عليه من العدد و
بين الوجه من الرمي فيق رموا رشقا اذا رموا باجمعهم في جهة واحدة قالوا ورمينا رشقا وهذا المعنى هو المراد من قوله رشق
يد ايضا وجوز الشهيد الفاضل اضافته اليهما بان يق رشق وجه ويد واستظهره من عبارة المتن ايضا واوصاف الرمي بالسهم كثيرة ذكر
منها المص ستة وفي كتاب فقه اللغة على ما نقله الشهيد الفاضل تسعة عشر وفي التحرير ستة عشر قال ويوصف السهم بانه خاسق
وهو الذي يخرق الغرض اي يثقبه ويثبت فيه وهو الخازق ايضا والحابي ما وقع على الارض ثم زحف الى الهدف وجمعه
حواب فان اصاب الغرض فهو فيه ومضى ولم يؤثر فهو صادر وجمعه صوادر واما الطامح والقاحز فهو الذي يشخص عن كبد
القوس الى السماء والخاصل هو الذي اصاب الغرض وقد خصل اذا اصابه والمعطف الذي يميل يمينا وشمالا والزاهق
الذي يجاوز الهدف من غير اصابة والحابض الذي يقع بين يدي الرامي والدابر الذي يخرج من الهدف وهو المارق ايضا وجمعه
موارق والمرتدع الذي اذا اصاب الهدف انشرح عوده وتكسر والخازم الذي يصيب طرف القرطاس فلا يثقبه ولكن يخرق الطرف
ويخرمه والخاصر ما اصاب احد جانبيه وهو ماخوذ من الخاصرة كما قال الشهيد الفاضل قال ويسمى جائزا وقيل الجائز ما سقط من
وراء الهدف وقيل ما وقع في الهدف عن احد جانب الغرض قال فعلى هذا اذا كانت الاصابة مشروطة في الغرض فالجائز مخطي وان كانت
مشروطة في الهدف فهو مصيب والخازق ما خدشه ولم يثقبه كذا فسره في التحرير وبه صرح في عدة فقال الخازق ما خدشه ثم وقع بين

بلا به وهذا هو الظاهر من المقررة ومرجع الضمير هو الغرض وكلام اهل اللغة كما نبه به الشيخ الفاضل بخلاف ذلك قال ابن الأثير في النهاية
خزق السهم وخسق اذا اصاب الرمية ونفذ فيه وسهم خارق وخاسق وقال الجوهري الخارق من السهام المقرطس والخاسق
لغة في الخارق وقال الفيومي الغرض قرطاسا يقال رمى فقرطس اذا اصابه ومثله في القاموس ويستفاد منهم ترادف الخارق و
الخاسق وان المراد فيهما اصابة الغرض مط وافهم الثعالبي حيث قال اذا اصاب الغرض فهو مقرطس وخارق وخاسق واحتمل
الشيخ الفاضل حمل عبارة المص ايضا عليه من اجل ان اصابة السهم موجب لخدش الغرض غالبا سواء ثقبه ولم يثبت فيه وعدمه كما اتفق
اهل اللغة لكن مخالفة الخاسق الخارق مختص بعبارته دون اهل اللغة والامر سهل وبالتقريب بالكيفية من المبدع يحصل الخلاص
واتفق المستعان والمزدلف على ما قاله في التحرير الذي يضرب الارض ثم يثب الى الغرض واستشكل بعض الفضلاء الجمع بين قول
العلامة فقط فيه وبين قوله ولم يؤثر فيه معنى الصادر قال وكيف لم يؤثر وقد نفذ فيه ويمكن رفع المنافاة بان يقال ان المراد
من عدم التاثير عدم تاثير السهم بالخرق والشق بل ثقب الغرض وخرج فيه ستيما ذكره ذكره من اسماء صفات السهم خمسة عشر
وذكر من جملتها الجائز وفسرها بمعنى الخاصر ثم قال وقد يقال اجاز السهم اذا سقط من وراء الهدف والعاضد وهو الواقع من
احدى الجانبين فيكون كالجائز بالمعنى الاول والطائش وهو الذي لا يعرف مكانه وقوعه والعائر وهو المصيب الذي لا يعرف
راميه فلا يحتسب به لاحد من الراميين للجهل به والخاطف وهو المرتفع في الهواء وذكر اطلاق الحاصل على البادع وهو ما
اصاب الشن ولم يؤثر فيه وهو الخارق وخرج عما اثر فيه ولم يثبت وعلى الخاسق وهو ما ثقب الغرض وثبت فيه فخلص مما ذكره
فيها ستة اسماء لم يذكرها في التحرير وهي بانضمامها الى ما ذكره في التحرير يكون العدد اثنين وعشرين اسما وثلث الالفاظ المختلفة
لما كان بعض منها داخلا في بعض اخر وبعض منها لا من خلية لها في الاصابة وعمدة الغرض من بيان معاني تلك الالفاظ
معرفة كيفية الاصابة لكي تتعين في النضال ان تعلق الغرض بها ومع التعدي لا يستحق العوض الا ان يكون الاصابة
بالابلغ منه اكتفى المص المحقق بما ذكره في تادية المراد لحصوله به فتدبر ثم اعلم ان الحابي على ما ذكره الشيخ الفاضل ماخوذ من
حبو الصبي على الارض يقال حبا الصبي حبوا في الدار على استه او بطنه والحابي اضعف حركة من المزدلف وقيل هو الذي يصيب
الهدف حوالى الغرض وقيل هو القريب من الهدف كان صاحبه يحابي ولا يريد منه اصابته من الهدف ذكره الوجوه كلها في كره و
قال ذكره في تنك الحاجي من السهام ما يزحف الى الهدف وقال في ص الزاحف السهم يقع دون الغرض ثم يزحف اليه وقال زحف
اليه مشى وقال ايضا حبا السهم اي زلج على الارض ثم اصاب الهدف وقال زلج اي زلق وقال في موضع اخر من كره قال
قوم ان الجواب باسقاط الا الياء نوع من الرمي فان انواع الرمي ثلثة الحاطة والمبادرة والجواب وهو ان يحسب بالاصابة
في الشن والهدف ويسقط الاقرب من الشق ما هو ابعد منه وجعل المشهور هو الاول فيكون اصل المادة على المعنى الثاني
ماخوذا من حب المضاعف قال في قا وسهم حاب وقع حول القرطاس ج حواب وفي طراز اللغة حب السهم وقع حول
الغرض وهو حاب فالاولى في تقرير القول ان يقول باسقاط الياء واثبات الباء الموحدة مكانها وفي التذكرة انه اختلف
الفقهاء في جوازه والاصح الجواز لانه نوع معهود من الرمي فاشبه الحاطة والمبادرة وبه قطع في التحرير والدليل على
الجواز معلوم مما تقدم من عموم الادلة من دون ظهور مخصص لها في ذلك واذ قد عرفت هذا فاعلم ان تفسير الشن
بالغرض المطلق في كلام الشيخ لا يخلو عن شئ فانه انما يقال الشن للغرض اذا كان من ادم فان الشن كان في اللغة هو الجلد
البالي وسيجيء تفسير العلامة اياه بهذا المعنى وهو الصواب **قال** والغرض ما يقصد اصابته وهو
الرقعة والهدف ما يجعل فيه الغرض من تراب وغيره والمبادرة هي ان يبادر احدهما الى الاصابة مع التساوي في الرشق والحاطة هي اسقاط

ماتشاويا

ما تشاويا فيه من الاصابة اعلم ان الهدف تراب يجمع او حائط يبنى لينصب فيه الغرض والغرض هو جلد او شن وهو البالي او
قرطاس يبدو عليه سير وقيل ما ينصب في الهدف يقال له القرطاس سواء كان من كاغذ او غيره وما يعلق في الهواء فهو
الغرض والرقعة عظم في وسط الغرض وقد يجعل في الشن نقش كالهلال يقال له الدائرة وفي وسطها نقش يقال له الخاتم
وهو الدائرة هي الغاية في المقصود من حذق الرماة وقد يجعل العرب مكان الهدف قوسا ويعلق فيه الشن و
يجب ان يكون الغرض من الهدف معلوما لانه المقصود بالاصابة والعلم يحصل بامور ثلثة الاول موضعه من الهدف
في ارتفاعه وانخفاضه الثاني قدر الغرض في ضيقه وسعته والثالث قدر الدائرة من الغرض ان شرطنا الاصابة
فيها ويجب ان يكون محل الاصابة معلوما هل هو الهدف او الغرض او الدائرة فان اهمل ذكره كان جميع الغرض محل
الاصابة لان ما دونه تخصيص فان كان الشرط اصابة الهدف سقط اعتبار الغرض ولزم وصف الهدف في طوله و
عرضه هكذا ذكره في التذكرة وفي موضع اخر منها قال ان الغرض محل الاصابة ويشتمل على شن وجريد وعرى ومعاليق
فالشن هو الجلد والجريد هو الخشب المحيط في الشن حتى ينبسط فيه كحافة المنخل واما العرى فكالحلق حول الشن
واما المعاليق فهي اوتاد يشد بها عرى الشن الى اوتاد في الهدف وفي الشن دائرة هي اضيق منه وفي الدائرة هلال
هو اضيق منها وفي الهلال خاتم هو اضيق منه فالحذق من الرماة من شرط اصابة الخاتم فتفسير الهلال بالدائرة في كلام الشيخ
انما نشا من ملاحظة كلامه الاول والاظهر هو التفسير الثاني لمساعدة اللفظ اياه ويظهر منه ان كل من شرط شيئا
من الامور المذكورة يكون ناضلا باصابة ما تحته دون ما فوقه وهو ظ وقال في اشتراط اصابة الغرض انه يحسب له اصابة
الشن والجريد والعرى واستشكل في احتساب اصابة المعاليق من مشابهتها العرى فيحسب ومن مشابهتها الاوتاد فلا
يحسب ثم ذكر ان للرماة في محل الغرض من الهدف عادات مختلفة فمنهم من يرفعه ويسمونه حوابي ومنهم من يخفضه و
يسمونه ميل الى ومنهم من يتوسط فيه ويسمونه بطانى وذكر ان في قرب موقف الرامي من الهدف يحتاج الى القوس اللينة
حتى لا يمرق السهم وفي البعيد الى القوس الشديدة حتى يصل وذكر الشيخ الفاضل ان ما ذكره مصطلح الرماة ومعبر الفقهاء
وفسر في الصحاح الغرض بالهدف الذي يرمى فيه وكذا ذكره في القاموس والفيومي في المصباح واما بيان انقسام
المراماة الى القسمين المبادرة والحاطة فهو المشهور والمراد من الاول كما ذكره الشيخ الفاضل ان يتفقا على رمي عدد
معين كعشرين مثلا فمن بدر الى اصابة عدد معين منها كخمسة مثلا فهو ناضل لمن لم يصب كل او اصاب من الرمي
ما دونها والمراد من الحاطة ان يقابل اصاباتهما مما اشترطا من العدد ويطرح من ما اشترك من الاصابات فمن زاد بعدد
معين بعد ذلك فهو ناضل الاخر ويستحق ما اشترط من المال واورد على تعريف المص بعدم كونه مانعا عن دخول غيره فيه
فان مبادرة احدهما الى اصابة الغرض مع التساوي في الرشق يتحقق مع شرط الحاطة واسقاط ما تساويا فيه من
الاصابة يتحقق مع شرط المبادرة قال ومع ذلك فالمقصود من معناهما غير حاصل من اللفظ ثم جعل الاسلم ما ذكره اذا
عرفت هذا فاعلم ان العلامة قد تبع المص في اكثر كتبه وكذا الشهيد في اللمعة وايراد الشيخ لكما اورده قبله المحقق
الثاني في شرح عد ثم قال والصحيح ما ذكره في كره فانه قال في تعريف المبادرة هي ان يشترط الاستحقاق لمن
بدر الى اصابة خمسة من عشرين فاذا رميا عشرين فاصاب احدهما خمسة والاخر اربعة فالاول ناضل وان لو رمى
احدهما عشرين فاصاب خمسة ورمى الاخر تسعة عشر فاصاب اربعة لم يكن الاول ناضلا حتى يرمي الثاني سهما فان اصاب فقد

استويا والاكثر كان فاضلا وكان عليه ان يزيد فيه مع التساوى فى الرشق فظهر من هذا ان من تحقق اصابة العدد المشترط
من واحد خاصة مع الاستواء فى الرشق وان كان دون مجموع العدد المشترط فى العقد يتحقق كونه ناضلا ولم يجب من واحد
خاصة مع الاستواء فى الرشق الاكمال وقال فى تعريف المحاطة هى ان يشترط الاستحقاق لمن خلص له من الاصابة عدد
معلوم بعد مقابلة اصابات احدهما باصابات الاخر وطرح ما يشترك فيه فاذا شرطا عشرين رشقا وخلوص خمس
اصابات فرميا عشرين فاصاب احدهما عشرة والاخر خمسة فالاول هو السابق وان اصاب كل واحد منهما خمسة او عشرة
فلا سبق هنا وكان عليه ان يزيد فيه مع اكمال العدد كله فانه ليس المراد الخلوص كيف كان بل بعد اكمال جميع العدد المشترط
انتهى كلامه اعلى الله مقامه ويمكن دفع الايراد بان يقال ان المراد من التعريف هنا انما هو بيان المعنى المفاد لغة
من الالفاظ المستعملة فى هذا الباب مع مناسبتها للمعنى الشرعى فى الجملة كنظايره وما زيد فى التعريف فانما هو
تعريف بالمعنى الجامع لاكثر الشرايط الخارجة عن الحقيقة فلا يقدح فى تعريف الحقيقة خلوها عن بعض الشرايط مع
العلم بها او يوجه ان قيد الحيثية ملحوظة فى التعاريف فبعد ملاحظتها لا يصدق تعريف احدهما على الاخر فتامل
ثم اعلم ان العلامة فى كره قد نقل عن بعض الفقهاء انه ذكر قسما ثالثا للمناضلة وهو الجواب كما تقدم ومعناه اسقاط
الاقرب من الغرض الابعد وجعل فى عد ايضا اقسامها ثلثة لكن جعل الثالثة المفاضلة وفسرها بانها مثل من فضل صاحبه
باصابة واحدة واثنين او ثلث من عشرين فهو السابق كما ذكره الشهيد الفاضل قال وهذا بعينه هو المحاطة لانها لا تختص
بشرط فضل شى معين بل يعتبر فيها فضل السابق على المسبوق بالعدد المشترط ليتحقق معنى الحط الماخوذ فى المحاطة فلذا
صح بترادف المفاضلة والمحاطة فى التحرير ثم استظهر من معناه لغة واصطلاحا دفع الايراد عما اورده المحقق الثانى
قبله ايضا فى الشرح ويمكن الجمع بين تفسيرى التحرير والقواعد بان يقال ان المراد من الاول بيان معنى المحاطة بالمعنى الاعم الشامل
لاشتراط ان يفضل مع احدهما عدد خاص من الرشق بعد المحاطة ولما لم يشترط ذلك فيعتبر فيها حينئذ بقاء فضل ما مع احدهما
بعدها والمراد من الثانى اعتبار المحاطة بالمعنى الخاص المقابل للمفاضلة التى هى اشتراط بقاء قدر معين بعد المحاطة
فى الرشق فيكون المحاطة فى مقابلتها ملحوظة فيها عدم اعتبار ذلك على التعيين بل يعتبر فيها فضل ما فيحمد تفصيل عدد
الاصابة من احدهما على الاخر يكون فاضلا العدم تعيين مبلغ الفضل فى العقد وصدق العقد بعد المحاطة عليه
فايدة قال فى التحرير اطلاق المناضلة يقتضى المناضلة المراسلة وهو ان يرمى احدهما سهما والاخر سهما ولو شرطا ان يرمى
احدهما رشقا او عددا معينا والاخر بعده جاز وقال فى التذكرة الناضل يخالف المفاضل السابق فان المتسابقين
بالخيل وشبهها يجريان معا ليعرف السابق منهما وانما يكون ذلك مع التصاحب فى السير واما الناضل فلا بد فيه
من الترتيب لانهما لو رميا معا اشتبه الحال بين المصيب والمخطى فلا يعلم المصيب منهما ولما يخاف من تنافرهما ثم قال ح
فلا بد من ذكر المبتدا بالرمى من هو منهما وكيفية الرمى هل يترامياه سهما سهما او خمسة خمسة ليزول التنازع بينهما
ويعمل كل واحد منهما على شرطه فان اهملا ذكر المبتدا احتمل بطلان العقد لاختلاف الاغراض فى البداة ويحتمل
الصحة فيبتدى مخرج السبق منهما فان اخرجاه اقرع وان اخرجه ثالث فمن يختاره المخرج او يقرع بكل حال لان الشارع
رد الناس الى القرعة فى كثير من التنازعات وقال فى موضع اخر يجب الاعلام بعدد الارشاق وهو جمع رشق وهو النوبة من الرمى تجرى

بين الراميين

بين الراميين سهما سهما او خمسة خمسة او عشرة عشرة او ما يتفقان عليه ويجوز ان يتفقا ان يرمى احدهما جميع العدد ثم يرمى الاخر بعده | عشرة عشرة
الجميع او يرمى عددا من العدد ثم يرمى الاخر مثل تلك العدة ثم الاول كمال العدد او بعضه ثم الثانى فان اطلقا حمل على رمى
سهم سهم اشتى مختصا وقال فى التحرير ايضا اذا كان السباق بالخيل وشبهها جو بادية واحدة وان كان فى النضال وجب ان
يبدا احدهما قبل صاحبه ليعلم المصيب وكيفية اصابته ثم ذكر نحو ما فى التذكرة وقال فى القواعد لا يشترط المبتدئ بالرمى
بل يقرع ثم لا يتسحب فى كمال الرشق اى لا يجرى حكم القرعة فى تمام العدد المشترط من الرمى بل فى كل مرة يبتدئ من اخرجته القرعة
فى تلك المرتبة والنجم فى ما نقل عنه ح وى القرعة فيما لو اخرجاه كلاهما السبق وتردد على الاطلاق فيما لو اخرجه واحد منهما او لم
يخرجاه واخرجه ثالث فى صحة العقد وابتداء صاحب السبق او من اختاره وفساده وعن ابن جنيد انه حكم بالقرعة مع بدون
الشرط ومع تعيل بمقتضاه واستجوده فى لف وهو الاجود لعدم ما يدل على اولوية صاحب السبق ثم على تقدير تقدم احدهما
بالاستحقاق فهو غير لازم عليه بل له ان يتاخر باسقاط حقه فانه حق له لا عليه كما ذكره فى كره قال ـــــــ ويقتصر فى الجواز
على النصل والخف والحافر وقوفا على مورد الشرع بل ظهر من التعليل بما الفرق هذا العقد للاصل لاشتماله على اللهو والقمار
فمقتضى الاصل عدم الصحة فيما عدا موارده من الاذن فيه من الثلثة كذا ذكره الشهيد الفاضل واعلم ان الاصل فى مصطلح
الفقهاء يطلق على معان كثيرة فقد يطلق على استصحاب العدم فى كل امر حادث وقد يطلق على استصحاب الاباحة الاصلية
فى افعال المكلفين ويرجع الى استصحاب العدم فى كل النفى فى الحكم الشرعى الى ان يرد دليل ويعبر عنه بالبراءة الاصلية و
قد يراد به استصحاب الحال السابق فيقال الاصل بقاء ما كان على ما كان ومن ذلك استصحاب حكم العموم الى ورود
مخصص وحكم النص الى ورود ناسخ قال الشهيد ره وهو انما يتم بعد استقصاء البحث عن المخصص والناسخ وقد يراد
به استصحاب حكم القاعدة الكلية الثابتة من المذهب كالملك عند وجود سببه وشغل الذمة عند اتلاف مال الى ان يثبت
رافعه ومن ذلك استصحاب حكم الاجماع فى مواضع النزاع وهو المراد هيهنا لما تقدم من النهى عن مطلق الملاعبة والمراهنة
فيخرج اصالة الاباحة ويقتصر على ما يخص نص به الشارع على جوازه من الثلثة ولتقرير الدليل تحرير اخر استجوده الشهيد الثانى ره
وهو ان ان فى تجويز الثلثة بالاباحة الاصلية مع تاييدها بدليل او فوا واجماع الامة فى الجملة ودليل العقل من جواز كل ما
فيه المنفعة الخالية عن المفسدة فالغرض من ايراد النص ح انما هو استعمال الحال ما عدا الثلثة واما هى فباقية على مقتضاها
من الاباحة الاصلية ويحتمل ان يكون ذلك لتاكد الدلالة والتصريح بخصوص مورد الرواية وعلى اى تقدير فالتقرير الاخير
امتن واقوم وان كان التقرير الاول ايضا وجه على ما تقدم قال ـــــــ ويدخل تحت النصل السهم والنشاب
والحراب والسيف قال فى ق النصل والنصلان حديد السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض وزاد الجوهرى السكين
والزمخشرى نصل الحربة المغزل وفى ق النشاب النبل الواحدة بهاء وقد فى ص النشاب السهام الواحدة نشابة وف
الطراز النشاب كرمان السهام الواحدة بها والظاهر من هذه الكلمات كما استظهره الشهيد الفاضل ترادفهما فيكون العطف
من باب عطف احد المترادفين على الاخر وان كان احدهما جمعا والاخر مفردا واحتمل اختصاص احدهما او كل منهما بنوع خاص
او باهل لغة كما قيل ان السهم للعرب والنشاب للعجم ونقل فى المغرب اختصاص السهم بنفس النصل عن بعض اهل اللغة وكذا
فى المصباح فيتغاير المعنى ويكون من عطف الكل على الجزء ويكون لرفع توهم الاختصاص بالنصل فقط وعلى اى تقدير فالمعروف
فى العرف واللغة كما ذكره الشهيد الفاضل بالدبوس وعصا المواقف فقال فى كتاب طراز اللغة الدبوس كتنور المقمعة من الحديد
ولعل المراد بعصا المواقف الذى يقع المحاربة بها ويوتى لها بالفارسية چوب دستى او المراد ما يجد ويرمى بين شخصين واقفين كل منهما

ما ذكره المحقق لا يطلق المجرد مثل
ان يحصل فى دارس لعصا حديدة او نحوها
واما ما مثل به الشهيد الفاضل ره

بلغ

في مقابل الأخرويين لدى القادسية عرفا المضراب قال في ق الوقاف والمواقف ان تقف هو وتقف معك في حرب وخصومة وتوافقا
في النضال والاقتصار بما ذكر للتمسك بالأصل الى ان يظهر المخرج نعم يمكن تجويز امثاله من غير سبق بقصد تحصيل الحذاقة في
الدفاع لما مر في اوايل المبحث ومبنى الاحتمال الذي نسبه الى بعض معاصريه من احتمال الجواز بمعلق المحدد ولو بالعصا
المفكور وبنيه في الحاشية بانه السيد حسن بن السيد جعفر الحسيني الاعرج قدس الله سره على عدم اعتبار التقييد
بخصوص المحل وعدم ملاحظة ذلك فيه شرعا كما في اشتراط عدم المقبض في كلام الفيروزابادي فانه لم يشترطه فيما
رايت احد من معتبري علماء اللغة ويحتمل ان يكون مراده بل لك اصل حديدته دون ما علاه من المقبض قال المطرزي
موافقا لما ذكره الخليل في العين نصل السيف حديدته وعلى كل تقدير فالتعدي عما نص عليه اهل اللغة من خصوص
المحل الى ساير المحدد مشكل والاحتياط واضح ولا خلاف عندنا في جواز المسابقة بالسهام والسيوف والرماح
ونسب في كره الى قول للشافعي واحمد المنع من الأخيرين محتجين بانهما لا يرمى بهما ولا يفارقان صاحبهما واجاب بمنع
العلية عندنا ولشمول الخبر لهما ولكونهما من اعظم آلات القتال واستعمالهما يحتاج الى التعليم والتحذق وتجويز السبق عليهما
ترغيب وحمل عليه فكان جايزا كالاول وفسر المسابقة عليهما بمعنى الرد والترداد بهما وقال المحقق الأردبيلي ره لعله
يريد اللعب المتعارف بهما برد احدهما الصاحب وضربه وحفظ نفسه عنه انتهى ويحتمل ان يكون المراد بالمسابقة في
السيف استعلام ان اي السيفين اقطع واي الضاربين اقوى واعلم بكيفية الضرب كما ذكره المحقق التفريشي في شرح
بروجنط بعض الفضلاء في حواشي الحرير ان السابق بالرمح بالزرق به او بالطعن به في هدف وشبهه ليعلم الاكثر زولا
واما السيف فالاكثر زولا والفاضل ابن خاتون في شرح الاربعين فسرها في الرمح بالمعنى الأول وفي السيف بالمعنى
الاخر والظاهر التفسيرين وجواز كلا الكيفيتين عملا بالاطلاق ونظرا الى ترتب الفايدة بالوفاق ويؤيد تفسير المحقق
الأردبيلي ره ما قد تقدم في رواية الحميري في حديث علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر ع قال وسالته عن رجل يشهر
المصاحب بالرمح والسكين فقال ان كان يلعب فلا باس وقال في التذكرة يدخل في النصل المزاريق وهي جمع مزراق وفسره
في القاموس بالرمح القصير وقال الفاضل الاصفهاني في حواشي العوالي انه شيء معمول من غصون الاشجار يرمى به كما
يرمى بالحربة وعلى هذا ادخاله في النصل مشكل الا ان يكون مراده مع نصب الحديد فيوافق تفسير الفيروزابادي والحراب
في كلام المنتهى جمع حربة وفسره في منتخب اللسان بالرمح القصير والظاهر ان المراد به في كلامهم مطلق الرمح لعدم قايل ظاهرا بالاختصاص ويؤيده ان العلامة في التحرير عبر عن هذا الصنف تارة بالرمح واخرى بالحراب واكتفى في التذكرة بالأول و
في الارشاد والتلخيص بالأخر **قال** ويتناول الخف الابل والفيلة اعتبارا باللفظ وكذا يدخل الحافر
على الفرس والحمار والبغل اما الابل فقد نفى الشهيد الفاضل الخلاف عن جواز المسابقة بها معللا بمشاركتها الخيل في الحاجة
حالة الحرب من الانعطاف وسرعة الأقدام وكثرة مقاتلة العرب بها اشد القتال ولعل التمسك في بعد والامر بالخبر المستفيض
بين الفريقين ودخولها في الخف بلا مين اولى نعم ما ذكره ره صالح لبيان وجه الحكمة من الخبر واما الفيلة فقال الشهيد الفاضل
انها كذلك عندنا وعند اكثر العامة لدخولها تحت اسم الخف وقال المحقق الاردبيلي ره ان شمول الخف للفيل غير واضح
قال في ق الخف لا يكون الا للبعير والنعام ثم قال فليس هنا دليل واضح الا الاجماع والأصل ونسب نقل الاجماع الى الكرم او الشيخ
وعبارة الشرح كما ترى غير صريحة في الاجماع وكتاب كره ايضا فيما رايت خالية عنه بل استند فيها الى ذلك بمجرد شمول الخف
لها وهو اعلم بما قال ثم الظاهر من كلام كثير من ائمة اللغة كالخليل والزمخشري والهروي والمطرزي والجزري والجوهري اختصاص

الخف بخف الابل

ام

الخف بخف الابل ولم يذكروا استعماله في غيرهم ولكن كلام ابن فارس في المقاييس غير آب من استعماله في غيرهم فانه قال الخاء والفاء اصل واحد
وهو شيء يخالف الثقل والرزانة ثم قال واما الخف فمن الباب لان الماشي يخف وهو لابسه وخف البعير منه ايضا والراغب الأصفهاني وافق
الفيروزابادي فبعد ذلك يبقى انه لما لم يثبت للخف معنى شرعي وكلام اهل اللغة الذين عليهم المعول في امثال هذا الباب خالية عن تعميمه
بحيث يشمل الفيل فلا يمكن تنزيله عليها للعرف والعادة ولكون المسابقة عليها غير مسموعة في زمنه وزمن الصحابة فالحكم بتعميمه و
شموله اياها مع عدم ثبوت الاجماع وكون العقد على خلاف الأصل مشكل جدا وان حكم المقدس ره بدخولها تحت اطلاق لفظ الخبر وبه
احتج الشهيد الفاضل على من منعه من العامة والتمسك باصالة الاباحة في مثله غير ظاهر لثبوت الحرج عنه بما دل على حرمة مطلق اللهو
كما تقدم والاحتياط لا ينبغي تركه في مثله واما ما ذكره ره من شمول الحافر الفرس والبغل والحمار فقد نفى عنه الشهيد الخلاف عندنا
ونسبه في كره الى علمائنا وظاهرهما اتفاق اصحابنا عليه ونقل في لف عن ابن جنيد انه قال المجمع عليه مما يكون به القوة على حرب
الاعداء في الدين والنكاية لهم والرهبة وما به يصل الناس اليهم باي وجه كان الخيل والابل من الحيوان والرمي على القسي بذي
النصل من السهام وقد اجازه قوم بالبراذين والبغال والحمير وغيرها من الحيوان قال ره بعد نقل كلامه وهذا يدل على تردده
في ذلك ثم وجه ما قاله الشيخ ره وهو شمول عموم الادلة للثلثة وفي كره نسب الخلاف في الأخيرين الى بعض الشافعية فنعرفي
الأخيرين لعموم المقاتلة عالبا بهما وعدم صلاحيتهما للكر والفر واطلاق النص كما مر به الشهيد الفاضل حجة عليه **قال**
ولا يجوز المسابقة بالطيور ولا على القدم ولا بالسفن ولا بالمصارعة قد تقدم ما يكون تحقيقا للمقام تبيينا للمرام ووجه
المنع الحصر بالحصر المستفاد مما تقدم من الخبر وهو في المعوض كما ذكره الشهيد الفاضل موضع وفاق والمخالف في الجميع جماعة
من اهل الخلاف معللين ببعض الاستحسانات الواهية كامكان اتفاق الحاجة الى الطيور في الحروب لحمل الكتب واستعلام
حال العدو وكذا السبق بالاقدام والسفن اذا وقع الحرب في البحر وكذا المصارعة لاستفادة السلامة من الاعداء عند الملاقاة
وضيق المجال وقد روا عن النبي صلى الله عليه وآله انه سابق عايشة بالقدم مرتين سبق في احدهما وسبق في أخرى ورواه الشهيد الفاضل
عن ابن جنيد في الفقه الأحمدي وقد تقدم وفي كره والمهذب والعوالي عنهم من عايشة قالت كنت مع رسول الله صلى الله عليه وآله في غزاة
فقال القوم تقدموا فتقدموا فقال تعالي اسابقك فسابقته برجلي فسبقته فلما كان في غزاة اخرى فقال للقوم تقدموا فتقدموا
وقال تعالي اسابقك فسبقني فقال يا عايشة هذه بتلك وكنت قد نسيت فلامت ورووا ايضا كما تقدم انه صلى الله عليه وآله صارع ركانة ثلث
مرات كل مرة على شاة فصرع خصمه في الثلث واخذ منه ثلث شياة ولم يثبت الخبر عند علمائنا واجاب عنه في المهذب على تقدير تسليمه
بوجوه احدها كون جواز المصارعة من خصايصه صلى الله عليه وآله ب جواز كونها قضية في واقعة اوجب مقتضى الحال تسويغه كتجويز
الحرب لابي دجانة بعلة كونه قتلا وعدم تقديره الجزم ثم قال في لم الاختصاص ان طلب الشرك المصارعة منه صلى الله عليه وآله جار مجرى المباراة
فلو لم يجبه اليها لاجترؤا عليه ج عله بكونها سببا لاسلامه وان عارف بضعف الوجوه على تقدير احتمال التسليم الرواية لا
لاختصاص الخصايص بما ذكروه في كتاب النكاح ولا وضع للاخيرين على تقدير عدم الشهرة نعم تكون الرواية على تقدير تسليمها مؤيدة
لما ذكرنا تقدم لكن اخذ السبق غير مناسب له نعم لو خلت تلك الامور عن العوض ففيه قولان منشأهما اختلاف النظر في تصحيح
لفظ الخبر المشهور من الباء وسكونها ولما كان الأشهر هو الأول فيفيد نفي العوض لا ما خلا عنه اذا كان له فيه غرض صحيح هذا الا ان
ما بعد الاحتمال ينبغي ان يقتصر على المتيقن عملا بالأصل وتمسكا بالبراءة الأصلية عن التكليف الزايد فتدبر **قال**
الثالث عقد المسابقة والرماية يفتقر الى ايجاب وقبول وقيل هو جعالة فلا يفتقر الى قبول ويكفي البذل وعلى الاول فهو لازم
كالاجارة وعلى الثاني هو جايز شرع فيه او لم يشرع لما كانت المسابقة مشتملة على العوض المشترك بين الاجارة والجعالة ومشتملة

نسخ

الاجارة وفيه من خواص

على بعض خواص الاجارة وهو العلم والعوض المعلوم في مقابله وذلك من خواص الاجارة والجعالة ابهام العامل في السبق وعلى ما
يعلم حصوله من العامل وجواز بذل الاجنبي فلذا اختلف العلماء في ماهيتها على اي منها فبانحاقها بالاول يكون لازمة محتاجة
بعد الايجاب الى القبول وبالحاقها بالثاني يكون جايزة غير مفتقرة الى القبول والاول مختار المص وفاقا لابن ادريس
وجماعة وتبعهم الشهيد ره والثاني مختار الشيخ والعلامة في المختلف احتج الاولون بعموم اوفوا بالعقود فيتمسك به الى ان ظاهر
الامر الدال على وجوب الوفا وقد خرج عنه ما خرج بدليل من خارج ويبقى الباقي بناء على حجية العام المخصص فيما بقي تحته ويؤيده
ايضا عموم الخبر المستفيض من قوله عم المسلمون عند شروطهم وجه الاستدلال مثل السابق وتمسك الاخرون بالاصل واجاب
عن الاول بالقول بالموجب فقالوا ان الوفاء بالعقد يتحقق بالعمل بما اقتضاه من لزوم وجواز فلا يكون موسسا بل متفرعا على
ما ثبت من دليل اخر واحتمل الش الفاضل ان يكون عقدا براسه لتخلف خواص كل منهما وتمسك في لزومها بعموم الاية والى ذلك
مال الشهيد ره في حاشية الارشاد حيث قال ولو جعلت عقدا براسه لازما امكن وهذا الاحتمال لعله الاقوى فليس ح جعالة
حتى يقع الشك في كونها عقدا واصالة عدم اللزوم منعزل بعد وجود الدليل من عموم المؤمنون عند شروطهم وعموم الوفاء
بالعهود والعمل بالقول والنهي عن نقض العهد المنصوص عليه في ايات كثيرة والمصرح به في اخبار مستفيضة نعم ظهر
قوة القول باللزوم وان وقع الشك في دخولها تحت العقد ثم اعلم ان المص المحقق جعل محط الخلاف على كونها عقدا محتاجة
الى ايجاب وقبول او ايقاعا غير محتاجة الى القبول فرتب لزومها على الاول وجوازها على الاخير ونسب الش الفاضل الى
بعض الفقهاء عكسه فرتب على لزومها كونها اجارة وعلى جوازها كونها جعالة وهذا هو الظ من العلامة في كره وعد
ولكنه وافق المص ره في الارشاد والحق ان كلا من التفريعين اعم من المدعى اذ لا يستلزم كونها عقدا لزومها لثبوت العقود
الجايزة بلا ارتياب ولا جوازها كونها جعالة وهذا هو الظ من العلامة في كره وعد ولكنه وافق المص ره في الارشاد و
الحق ان كلا من التفريعين اعم من المدعى اذ لا يستلزم كونها عقدا لزومها لثبوت العقود الجايزة لاحتمال كونها من الايقاعات
اللازمة كالعتاق والطلاق والنذر واليمين وغيرها والش الفاضل قد رجح مسلك المص المحقق لامكان ان يستدل لذلك
بعموم الاية بتقريب ما تقدم واندفع بذلك ما اورده عليه في الف من عدم ارادة مطلق العقود لكون كثير منها جايزة فلم
يبق الا اللازمة فينبغي ح ان يتمسك بغيرها ووجه الاندفاع كما عرفت عموم الامر بالوفاء بالعقود وبهذا المعنى اعترف
الش الفاضل ههنا موافقا لما ذكره في كتاب الوصية وان كان مخالفا لما ذكره في مبحث التصرف من الهبة وهو الحق المحقق
بالاتباع والا انتفت الفايدة عن ذكر الاية في الاستدلال اصلا مع ان اكثر استدلالاتهم في ابواب الفقه على عموم
دلالتها والاحتمال الاخر بعيد جدا بل كانه غير محتمل اصلا فان العمل بمقتضى الجواز على فرضه يؤل على ترك ما اقتضاه العقد
والظ عدم الارتياب في عدم تسمية الترك وفاء في الشرع والعرف واللغة فانه لا يقال لمن ترك ما عهد ووعد انه
وفا وعمل بمقتضاه بل لا مساغ له اصلا قال في المقاييس الواو والفاء والحرف المعتل كلمة تدل على اكمال واتمام منه الوفاء
اتمام العهد واكمال الشرط وفي القاموس وفا بالعهد وفا ضد غدر وفي فلانا حقه اعطاه وافيا ولكن القول ببقاء
العام المخصص بعد التخصيص مجازا غير حجة غير مرضي عند المحققين ومنهم العلامة ره ويلزمهم خلو كثير من الاحكام عما
يدل عليه فتامل **قال** ويجوز ان يكون العوض عينا او دينا المراد بالعين ان يكون العوض معينا
متشخصا في الخارج مثل ان يقول سابقتك على هذا الدرهم مثلا وبالدين ان يكون ماهية كلية في الذمة التي يتحقق في ضمن
كل فرد من افرادها وان لم تكن لها وجود خارجا مثل ان يقول سابقتك على درهم مثلا وعلى التقديرين
كل منهما الى الحال والموجل فان كونه عينا غير مقتض لتسليمها حالا بل يحتمل ان يشترط فيه التاجيل لبعض الاغراض المتعلقة بذلك

وسبق تعيين

وينبغي تعيين الاجل بما لا يحتمل الزيادة والنقصان كما هو مقتضى كلامهم حسما لمادة النزاع والدليل على ما ذكر من التعميم عموم ما
دل على جواز الرهان في هذا العقد فيشمل ساير الافراد واذا خلا العقد عن العوض بل اقدم على المسابقة لمحض الحذاقة فالبحث
واذا كان بالعوض فيعتبر فيه كما نبه عليه الش الفاضل ضبط الجنس والنوع والمقدار ويترتب على كل من العين والدين الاحكام اللاحقة
بكل منهما من جواز الرهن والضمان والتاجيل والتعجيل وغيرها **قال** واذا بذل السبق غير المتسابقين صح
اجماعا واذا بذله احدهما او هما صح عندنا ولو لم يدخل بينهما محلل ولو بذله الامام من بيت المال جاز لان فيه مصلحة اشار
الى الوجوه المحتملة في بذل العوض فان الباذل اما غير المتسابقين او هما او احدهما والاول اما ان يكون هو الامام ع او غيره
فهذه اربعة كلها جايزة اما الاول فللاجماع المدعى من العامة والخاصة ويدل عليه الروايات المتقدمة في اوايل البحث عن
طلحة بن زيد عن الحسين بن علوان وابي البختري ويؤيده ثبوت الولاية العامة للامام ع او غيره فيشمل ذلك ايضا ويدل على
جوازه بذل غيره ايضا الاجماع الظاهر من كلام المص ره والمصرح به في لف وفي لك نسبه الى علمائنا ويدل عليه عموم الاخبار
ويمكن تاييده بعموم الاوامر الواردة في الكتاب والسنة بالفضل والاحسان وقضاء الحوايج وتحمل المؤنات وصرف
المال في تقوية الجهاد وساير الخيرات والمبرات وفي الرواية المتقدمة عن عبد الله بن عبد الرحمن في الموثق الثلاثة ايضا
دلالة على ذلك ويدخل في ذلك ما لو كان الباذل احدهما ويدل عليه الاجماع المدعى في لف ويؤيده ايضا جواز خلو
العقد عن العوض اتفاقا فيستعلم منه انه ليس على حد ساير المعاوضات لخلوه عنه من جانب واحد مع التراضي اولى
بالصحة والمانع في الموقفين هو مالك من العامة حيث منع من بذل غير الامام وكذا انفراد احدهما به لبعض التوهمات من
الاستحسانات واستعلم بما ذكر جواز بذلهما جميعا بان يخرج كل منهما خمسة مثلا على ان يحوزها السابق وجواز ذلك مشهور بين
علمائنا ونسب المخالفة فيه الى ابن جنيد حيث نفى جوازه الا بالمحلل بان يكون بينهما في السباق فان سبق اخذ السبقين وان سبق لم يغرم
ويظهر ذلك ايضا من الشيخ في موضع من ط مع موافقته للمشهور في موضع اخر منه على ما نقل عنه في لف بعد ما نسب عدم جواز العقد
اذا اخرج السبق كل منهما وقالا من سبق فله العوضان الى ابن جنيد من القدماء احتج له برواية ابي هريرة عن النبي صلعم انه قال من
ادخل فرسا بين فرسين وقد امن ان يسبق فليس بقمار ومن ادخل فرسا بين فرسين وهو لا يامن ان يسبق فليس بقمار ثم قال
واذا كان مع امن ان يسبق كان قمارا فمع عدمه اولى مع فقد ذلك المحلل واسا اولى بالمنع وتوضيح ذلك بوجه ابسط ما قاله
في كره من ان الدلالة من اول الخبر وهو انهما ان تسابقا وادخلا بينهما ثالثا قد امنا ان يسبق لضعف فرسه وقوة الاخرى
فهو قمار لانه قد علم وعرف انه لا يسبق ولا ياخذ شيئا فاذا لم يجز هذا ومعهما ثالث فلان لا يسبق فبان لا يجوز اذا لم يكن
معهما محلل اولى ولانه عم قد جعله قمارا اذا امن ان يسبق فانه لا يخلو كل واحد منهما ان يغنم او يغرم فاذا لم يكن معهما ثالث
كان اولى بذلك والش الفاضل جعل الاشارة الى الرواية احالا لا منع حجيتها ودلالتها اما الاول فلكونها من طرق العامة و
اما الثاني فواضح فان المستفاد منها على تقدير تسليمها شرعية المحلل في البيع اذا كان العوض خارجا عن المتعاقدين
جميعا فلا دلالة لها عليه اصلا فلو سلم فلا اختصاص لها بخروج السبق من المتعاقدين جميعا بوجه ولعل حجة ابن الجنيد
غير ذلك والا فالرواية غير صالحة للاعتماد عليه بوجه ثم اعلم ان الش الفاضل قد ناقش على المص المحقق في اطلاق الاجماع
اولا الشامل لما اذا كان الباذل الامام او غيره معللا بوجود الخلاف كما عرفت من بعض العامة فيه وكذا ناقش في نسبة
بذلهما عندنا المشعر بعقد الخلاف فيه بين علمائنا من اجل ما تقدم من خلاف ابن جنيد فيه من القدماء ولقائل ان يقول
ان نظر المص في ادعاء الاجماع اولا الى اجماع اصحابنا الامامية رضوان الله عليهم كما هو المتعارف بين الاصحاب في ادعا الاجماع

على نحو خاص وهو احتمال ان يسبق على
فرسه دون ما لم يتيقن السبق بلا شبهة و
اما لزوم وجود المحلل

فيما في مثل هذا الكتاب المقصود على ذكر مذاهبنا فيه واما قوله عندنا فكما يحتمل ان يكون التعبير بها لاجل عدم الاعتناء بخلاف ابن
الجنيد لضعفه لبلده او كونه معلوم النسب على ما هو المتعارف بينهم محتمل لان يكون المراد به استناد ذلك الحكم وهو العقد الى نفسه
مشيرا الى وقوع خلاف فيه وان كان الاظهر هو الاول ولكن يعاضد الاخير ما سياتي من كلامه في احكام النضال حيث قال فان سبق احد
المستبقين كان السبقان له على ما اخترناه فانه في الدلالة على الخلاف اظهر من دلالة عندنا في الاتفاق وقد عبر بهذه العبارة ايضا في التذكرة
وذكره فتامل **قال** ولو جعل السبق للمحلل بانفراده جاز ايضا وكذا لو قيل من سبق من افلة السبق على باطلاق الاذن
في الرهان ما ذكره المصنف هيهنا مما صرح به الشيخ في ف ايضا وهو المنقول عنه في ط وادعى في السراير اتفاق اصحابنا عليه والدليل بعد
ذلك ما اشار اليه المصنف وما تقدم عن قريب من ساير العمومات والسماح للمحلل فضل واحسان متوعد في ضمن عقد شرعي فيلزم
الوفاء به عملا بعموم الوفاء بالعقد والشرط والوعد والميثاق وقيده الشهيد الفاضل بما اذا عيناه له على تقدير سبقه فيختص به ان سبقهما
لا اذا سبق احدهما او مع المحلل لعدم تحقق الشرط وهو سبق المحلل الا ان يقع التصريح باختصاصه به ولو كان مع رفيقه او وقع الشرط
باستحقاقه ما يبذل الاخر ويكون لرفيقه حالة صحة مال نفسه دون مال الاخر ولو وقع اطلاق السابق منهما ومن المحلل جاز ايضا عملا
باطلاق ما ورد من الاخبار كما قاله الشهيد الفاضل **فرع** اذا تسابق اثنان فخرج ثالث حقا لمخرج المال انا شريكك في الغنم
والغرم فان سبقت فلي نصف السبق كان باطلا وكذا لو قال لكل واحد منهما انا شريكك في الغنم والغرم كان باطلا وكذا الحكم في النضال
هكذا افاده في كره والدليل على البطلان انه صريح اكلا للمال بالباطل لعدم دخوله تحت واحد من المعاملات والغنم والغرم
مبنيان على العمل ولا عمل لهذا الاجنبي فلا تشمله العمومات ولا يتحقق فيه الحكمة الباعثة للسباق وهو حصول الحذق في الدفاع
وجهاد الاعداء **قال** ويفتقر المسابقة الى شروط خمسة تقدير المسافة ابتداء وانتهاء وتقدير الخطر وتعيين ما يسابق
عليه وتساوي ما به السباق في احتمال السبق فلو كان احدهما ضعيفا يتيقن قصوره عن الاخر لم يجز لما كانت السابقة مشتملة
على العوض فمن اجله يجري عليها احكام المعاوضات ومن جملتها نفي الغرر وتعيين المعوض والعوض فان في الجهالة منهما
كثيرا ما يتفق النزاع والشقاق المنافيان للحكمة الباعثة على الائتلاف فلذا تصدى المص وغيره لتبيين المراد وتعيين ما فيه
تحصيل السداد واكتفى المص بالخمس روما للاختصار او نظرا على موضع الوفاق ووجه الاول السبق المعين انه كان سبق ولا للسبق
فلا بد من تعيين محله كما في البيع والاجارة مع ان فيه صلاح حال الدابة وعدم هلاكها بكثرة السير جريا على جادة السبق ومعرفة حال
عنانهما من جهاتها فان الاول يسرع في بدو المسافة ويضعف في اخرها بخلاف الاخر فانه بالعكس كما ذكره الشهيد الفاضل ره فيستفاد مع
تقدير المسافة غيتهما من جهاتها كما يعلم حذق راكبهما وقد علم من ذلك الوجه في الثاني وهو تعيين الخطر وهو العوض المبذول
للسابق منهما لو اشترط وليس شرطا مطلقا لجواز خلوها كما سبق عن العوض مطلقا وكذا في الثالث وهو تعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة
ليعلم قوة الفرس كما في الخامس فلا يجوز ح تبديل الفرس المعقود عليه السباق ومما ذكر استفيد اشتراط تساوي ما به السباق ظاهرا
في القوة والضعف وهو الرابع ليحصل الاختبار فلو كان احدهما بحيث لا يحتمل في حقه السباق لا يدخل راسا في العقد بل صحتها شرطه
باحتمال السبق كل منهما قال في كره ولكن الفرس للمحلل يشترط فيه ذلك ان ادخلا معهما فلو كان معهما جوادان ومعه برذون لا يسبقهما
لم يجز وكان قمارا وان كان مكافيا لهما جاز وذكر الشهيد الفاضل تبعا للعلامة في الاكتفاء بالوصف وجها ضعيفا قال في التذكرة فان
حضرت الافراس وعقد العقد على اعيانها جاز اجماعا وان لم يحضر ووصفت وعقد العقد على الوصف ثم احضرت فالاقرب المنع
لان المعول في المسابقة على اعيان الخيل ولا يكفي الوصف ونسبه الى وجه للشافعية واكتفوا بذلك في وجه اخر لهم معللين بان الوصف
والاحضار بعده يقومان مقام التعيين في العقد في السلم والربا وكذا هنا ثم بين الفرق بان الغرض هنا متعلق بالشخص وفي السلم بحر

بالكلي فافرقا

بالكلي
فافرقا **قال** الخامس ان يجعل السبق لاحدهما او للمحلل فلو جعل لغيرهما لم يجز وهكذا احكم في التحرير وجوزه في الارشاد
على اشكال منشاه على ما ذكره الشهيد في الحاشية من ان موضوع هذا العقد جعل السبق لاحدهما او للمحلل اذ المقصود به الحذق
وهو لا يتم الا بجلب النفع الى نفسه لينشط حصره ولانه رهان فيقتصر فيه على المتفق عليه وهو مختار ره في ساير كتبه والشيخ في ط ومن
انه شرط ادخلاه على انفسهما فيكون جايزا لقوله ع المسلمون عند شروطهم ومنع عدم الحرص على الاصابة فان الاعطاء للاجنبي ربما كان
باعثا للرامي على اجادة الرمي لغرض مع قصده الثواب وغير ذلك من مقاصد العقلاء واستقرب هو ايضا عدم الجواز بناء على القول
بالحاقها بالاجارة فقط لامتناع كون مال الاجارة لغير العامل واما على تقدير الجعالة فانه وان قصد التبرع فيها الا انه لابد فيها
من المعاوضة ولا معاوضة هنا ولعل الجواز اقوى لبعض العمومات مع انه فضل واحسان مامور بها فيعرض انتقال المال الى
السابق اولا ثم اليه فيكون فلا يكون مال السبق لغير السابق حقيقة نظير العتق عن الغير ولا يخرج العقد عن المعاوضة واسامح ان هذا
العقد ليس من باب المعاوضات المحضة لجواز خلوها عن العوض من الجانبين جميعا او من جانب واحد فشرط العوض للاجنبي
ليس قاصرا عنهما فتدبر نعم لو جعل العوض جميعا للمسبوق احتمل البطلان لكونه مخلا بالحكمة الباعثة على فعل الفعال العوم اذ ويحتمل م
كان الغرض حيازة مكارم الاخلاق وادخال صاحبه تحت يده بالاسان لمزيد الاحسان وامثاله فقد يكون من اغراض ذوي
المروات ولكنه خلاف ما تعوهد في شرعنا ولو كان فضلا لكان بعد اولى به وقد تقوت الرواية في الجزء والتفضيل بعد لا
امراحو وفرع الشهيد الفاضل على ذلك الاصل عدم جواز جعل القسط الاوفر للمسبوق وجوز العكس لتحقق العلة في الجملة ولم يذكره غيره صريحا
من محتملات المسالة حكم ما لو تساويا لكن مقتضى كلامه عدم جوازه ايضا وظاهر رواية طلحة بن زيد السابقة جواز التساوي
بين السوابق في السبق وان تفاوتت في السبق ثم اعلم ان العلامة ره ذكر في كره زايدا على ما ذكره المص المحقق سبعة امور آخر
منها اشتراط تساوي الدابتين جنسا فلم يجوز السباق بين الفرس والبغل وقوى الشهيد الفاضل ره عدم اشتراط التساوي
في الصنف كالعتيق والبرذون ووجه الاشتراط بعد ما بينهما في الغاية وهو بعيد كما استبعده فان المفروض احتمال سبق
كل منهما ومنها ارسالهما معا حتى يترتب عليه الغاية وهو استعلام السبق ومنها ان لا يكون السباق بانفرادهما من دون
راكبهما وليستا كالطيور حيث تهتدي الى قصد الغاية ومنها جعل غاية المسافة بقدر احتمالهما وعدم انقطاعهما عادة دونها او
منها ان يكون القصد بالسبق عدة للقتال فلم يجوز للنساء لفقد الغاية المقصودة منه في حقهن ومنها ما قد تقدمت الاشارة
اليه في كلام المص ايضا من تقدم العقد بينهما فيه ومنها عدم تضمنه لشرط فاسد وحكم ببطلانه بالاخلال بكل منها ويمكن ان
يستدل لاكثر هذه الشرايط بان هذا العقد على خلاف الاصل الثابت من قبح اللعب وحرمة الرهان فيقتصر فيه على موضع النص
ومحل الاجماع ويبقى الباقي تحت الاصل فينبغي تامل النصوص السابقة حتى يتضح ما ينبغي اشتراطه لمناسبة الدليل مما لا ينبغي ولما
كانت هذه الشرايط بعضها داخلة في بعض ويمكن استعلام حال البعض مما سبق ولم يثبت بعض اخر منها اكتفى المصنف
المحقق ره بما ذكره هيهنا هذا غاية ما يوجه به كلامهم رضوان الله تع عليهم وقد تامل في كثير منها المحقق الاردبيلي ره وهو في موضعه
فان اكثرها لا يخلو عن اشكال الخروج من الاصل بظهور الادلة من العمومات من غير ظهور مخصص لها من نص ولا اجماع واللهو واللعب
غير صادق مع ظهور الفايدة ووضوح العايدة والتعليلات المفصلة في بيان وجه الشرايط غير تامة اما في الاول فلاحتمال
ان يكون الشرط بينهما المسابقة بمجرد حصول السبق فلا يدعان السير حتى يهلك الدابة وما استدل به في كره لذلك مما تضمنته رواية طلحة
بن زيد السابقة بعيد اذ لا كلام في صحة اشتراط التعيين في المبدء والمنتهى بل الكلام في لزوم ذلك ولا دلالة فيها عليه بوجه وظاهر
اطلاق ساير الاخبار الواردة في حكاية الحال وغيرها مؤيد لعدم الاشتراط ولا تنافي بينهما حتى يحمل المطلق على المقيد فتدبر واما الثاني

ثم اقول قد عرفت من ان الراجح انها معاملة براسها فلا مورد في ترتيب احكام الاجارة عليها مع انها محتملة لفقد العوض فيها واسا
بالاتفاق ظاهر كما عرفت ونسب جواز خلو العقد عن العوض في احد الجانبين الى علمائنا في التذكرة فلا يضر الجهالة مع شرط
العوض فيها بالاجمال ويرتفع النزاع بما يصدق عليه المال ومع اشتمالها على العوض ليس على حد ساير المعاوضات مع ان النهي
عن الغرر على ما وصل الى النظر واعترف به الشهيد ره على ما في البال انما هو في خصوص البيع فلا يجري حكمه في ساير المعاوضات ويناسب
لذلك لرفع الاستبعاد بعدم ضرورة ذكر المهر في النكاح مع ان الاحتياط في الفروج احق واولى ومما ذكر يستعلم حال الثالث ويمنع
ان المعول في المسابقة على اعيان الافراس بل قد يكون الغرض بممارسة ذلك الفعال بمقتضى الحال ليصير الفروسية ملكة له
يوم القتال مع تحقق الرضا بالوصف ومعه يمكن ادخاله تحت تجارة عن تراض وفي القواعد اعتبر تعيين الحيوان لا الراكب
معللا بان الغرض معرفة عدو الفرس لا حذق الراكب والحصر ممنوع لعدم الدليل ووجود الغاية وتعلق الغرض بحذق الراكب
كثيرا بل كانه اولى واحق بالاحتياط لدى العباد ويستنبط مما ذكر حال الرابع الا ان يتمسك لاثباته بالخبر المتقدم عن ابي
هريرة مدعيا انجبار ضعفه بالشهرة ولزوم العبث واللهو وعدم ترتب الغاية وهو استعلام القوة وهو غير بعيد وقد ظهر مما
سبق حكم الخامس وقطع في التحرير بعدم اشتراط السادس فتجوز المسابقة بين البغال والحمير وكذا الابل والخيل مع احتمال
السبق وهو الوجه وكما يتعلق الغرض بالسبق مع تساوي الموقف فقد يتعلق بارسال احدهما ابتداء قبل الاخر لاستعلام
غاية قوة الفرس ونهاية حذق الفارس فبادر اليه بعلم السبق وقد اشار الى ذلك المص واستقربه في عد في اخر المبحث ونسبه
الى المشهور في المهذب واختاره الشه ره ايضا فتبين حقيقة الامر في السابع ويحتمل ان يكون مبنى كلامهم في ذلك على الاحتياط
ولكن القطع بفساد العقد من دون الشرايط والحكم باشتراطها فيها خلاف الاحتياط ولعلهم رضوان الله تع عليهم
ادركوا غير ما ذكروه في كتبهم وهم اعلم بما قالوا ويمكن ان يعلل اثبات الثامن بعدم ثبوت شرعيتها من صاحب الشرع
مع عدم امكان المسابقة عليهما من دون الراكب غالبا والتاسع بان زيادة المسافة عما يحتمله الفرس خلاف غرض صاحب
الشرع مع اشتمالها على العبث والظلم على ما سخره الله سبحانه له من الدواب عند اولي الالباب ولعل المراد من العاشر
ما اشير اليه سابقا من احتمال اشتراط شرعية الثلث بالقصد الصحيح ونية الغاية الشرعية والمنع عنها من دون
ذلك لكن انحصار الغرض والغاية مما يكون عدة للقتال على ما يظهر من ظاهر المقال غير واضح لعموم الادلة وخروجها
عن اللهو والعبث بترتب غاية شرعية عليها مثل ان يمارس ذلك لتحصيل الملكة لدفع الموذيات من الحيوانات او
او بدلها التكسب للمعيشة كما يشير اليه ذلك الشه ره في اواخر المبحث او التصحح بالارتياض او لدفع الامراض او لغيرهما من
الاغراض ولغيرهما من الاغراض والاولى ان يتمسك في عدم جواز السباق للنساء بمنافاة ذلك للستر والحياء الثابت
في الشرع في حقهن وعدم ظهور صدق الاستثناء لهن فيكون عموم النهي شاملا لهن من غير تخصيص لما عرفت مرارا ان
اكثر الاحكام محمولة على المتعارف والعادة ولم ينقل السباق منهن قط حتى في ايام صاحب الشريعة ولا فيما بعدها بين
المتدينين بالسنة القويمة في اعصار الائمة وما بعدها ويؤيده ما ورد في النهي عن ركوبهن السروج وعن تشبههن
بالرجال واما النضال فالحكم بحرمته عليهن مع مراعاة الستر والخلوة وملاحظة الغرض الصحيح لا يخلو عن اشكال والتوقف
في مثال ذلك احوط واما اعتبار ما اعتبر في العقد فمعلوم حكمه مما سبق مرارا وكذا اعدام تضمن العقد شرطا فاسدا
حذرا من اللهو والعبث وكذا الكلام في فساده بفساد الشرط ونسب في لف القول بالفساد هنا الى الشيخ في ط وفي ف
حكم بعدم الفساد محتجا بعموم الدليل وقواه في موضع اخر من ط والقول بالفساد لا يخلو عن قوة فان اساس صحة العقد انما هو على

تحقق التراضي

تحقق التراضي وهو انما يكون مع الشرط ولم يتخلف فيه فالعقد بدون الشرط تخلف عنه التراضي فيلزم ان يتخلف عنه الصحة
نعم قد ورد في مواضع خاصة ما يدل على عدم فساد العقد بفساده فيقتصر على موضع وروده لما ذكر لما تم اعلم ان موضع
الاشكال فيما اذا لم يقع تلك الشروط بينهما بالتراضي والا فلا اشكال في اتباع ما وقع الشرط عليه لعموم الوفاء بالشرط وغيره
والله يعلم حقايق احكامه وحججه عليهم السلام **قال** وهل يشترط التساوي في الموقف قيل نعم والاظهر لا لانه مبني
على التراضي المشهور بين علمائنا ما استظهره المص المحقق ههنا واستقربه ره في عد واختاره الشه المحقق ايضا ووجهه
التمسك بالاصل واطلاق الاخبار مع عدم ظهور المعارض ولان المفروض حصول التراضي فينبغي ان يترتب عليه الصحة
بمقتضى عموم الاستثناء في قوله سبحانه الا ان تكون تجارة عن تراض وقد مر مرارا شمول التجارة لامثالها ولدخوله
تحت عموم الاستثناء الواقع في الخبر المتفق عليه بين الفريقين ووجه احتمال الاشتراط عدم حصول الغرض المساق له
هذا العقد في الاختلاف فان العمدة حصول الحذق وعرفان فروسية الفارس وجودة الفرس في عدوه ومع انتفاء هذا
الشرط ينتفي الغرض فيترتب عليه البطلان وهو ضعيف جدا وبعيد عن طريقة صاحب الشريعة المرصوصة على الحكمة الا في فيه وفيه منع
عدم حصول الغرض فان المناط احتمال السبق لجيادة السبق ولا شك في كونه محتملا مع التفاوت كما هو محتمل مع
التساوي بل الحذق في العمل في الاول اظهر وبين الشه المحقق الفرق بين هذه المسئلة وما تقدم من مسئلة ارسال احد
الدابتين قبل الاخرى حيث منع منه ثم وجوز المسابقة ههنا من اجل كون المسافة مضبوطة ههنا بخلاف ما سلف وان
المنع كما نبه ره الشه يتوجه على اطلاقه دون تقييده ولو فرض التقييد بانضباط الموقف لمرسلة لكان من افراد ما
نحن فيه من المسئلة والله تع يعلم **قال** واما الرامي فيفتقر الى العلم باعداد الرشق وعدد الاصابة
وصفتها وقدر المسافة والغرض والسبق لما كانت هذه المعاملة كما مر مرارا فيها اوصاف لمعاوضة فلا بد فيها من
تعيين ما يسابق عليها وذكر المص المحقق اشتراط بعد مر المعرفة باعداد الاول معرفة الرشق وهو عدد
الرمي ليستعلم الحذاقة ولو لم يتعين لجر الى المنازعة ويطلب المسبوق ان يرمي حتى يسابق ويمنع السابق منه
من دون غاية يتفقان عليه فلو الزم الممتنع بالاجابة لامكن استمرار عدم الاصابة الى غير النهاية فيضيع الوقت و
يقعد عن المهمات ويجر الى المفسدة بين العباد وذلك خلاف مقتضى الحكمة المرعية في قواعد الشريعة القويمة و
حكى الشه الفاضل تفصيلا ههنا عن بعض العلماء فاشترط العلم به في المحاطة دون المبادرة محتجا بان المراد في المحاطة
خلوص اصابة العدد المشترط بعد مقابلة الاصابات من الجانبين من عدد حيث كان لا بد من تعيينه حذرا من افضائه
الى الجهالة وذلك بخلاف المبادرة من اجل ان الاستحقاق فيها متعلق بالمبادرة الى اصابة العدد المشترط ولا يجب
اكمال العدد المشروط فلا يحتاج الى تعيينه ثم قوى الاشتراط مطلقا لما سبق من الوجه واستشكل العلامة ره هذا الحكم في
المبادرة ونسب المحقق الثاني الى الشه الفاضل وكانه عنى به عميد الرؤساء عدم الاشتراط لما ذكره الشه ره هنا من التعليل
ونسب الاشتراط الى الشيخ في ط وابي ادريس والمص معللا بما ذكره الشه ره هنا من التعليل ونسب الاشتراط ثم قال و
التحقيق انه لا وجه لهذا الاشكال على تقدير لزوم العقد بل لا بد من الاشتراط دفعا للغرر والجهالة وحسما لمادة
التنازع وكذا على القول بالجواز لانه بدون التعيين متى ظهرت علامات الفضل لاحد الراميين لا يجوز للمفضول
الفسخ فلا بد من غاية معينة يتفقان عليه تكون حاسمة لمادة النزاع انتهى كلامه اعلى الله مقامه ولا ريب ان الاحتياط
مما امكن احق واولى خصوصا فيما عسى ان يقع فيه النزاع ويثمر الاحقاد والبغضاء الثاني العلم بعدد الاصابة كخمسة من عشرين

ومنه فان استحقاق العوض انما يكون بالاصابة وبه [illegible] ذاته الرامي وجودة رميه ومعرفة الفاضل والمفضول وصفة الاصابة
فلو عقدا على ان يكون الفاضل منهما اكثرهما اصابة من غير بيان [illegible] لم يصح عندنا كما لو جعلت المسابقة على الخيل الى غير غاية وفيه
اشعار الى مخالفة العامة في المسألة وهو كذلك فان منه في التذكرة قد ذكر في المسألة وجهين للشافعية البطلان كالسباق
الى غير غاية لان من الرماة من يكثر اصابته في الابتداء ويقل في الانتهاء ومنهم من هو بالعكس من ذلك فيبطل كما في سباق الخيل
والصحة للاصل ووضوح الفرق بين السباق والنضال لان اجراء الخيل الى غير غاية يفضي الى انقطاعها وكثرة الاصابة
غير مفض الى انقطاع الرماة والاجود تبعا بناء على القول بلزوم العقد كما هو الاظهر التعويل في اثبات اكثر الشرائط المذكورة
على ما تقدم منا الاشارة اليه من انه خلاف الاصل فيقتصر منه على موضع النص والاجماع وشرعية الخالي عن الشرائط المذكورة
غير ثابتة فلم حكم بها والاخبار الدالة على شرعية هذا العقد لا ينهض باطلاقه لمقاومته لا بل المنع من مطلق الرهان و
اصالة الجواز معزول بعد ورود تلك الاخبار مواضعه لظاهر الآية من حرمة الميسر المفسر بمطلق ما يخرج بين المتراهنين
في بعض الاخبار ومع ذلك كله فالقطع بالحكم في اكثرها لا يخلو عن اشكال لما تقدم ثم الظاهر ان ما ذكروه من الشرائط انما
هو مع لزوم العقد وصحته بمعنى لزوم العوض بعد العمل واما اذا كان غرض المتراميين متعلقا بخصوص الممارسة والتمرين
على النضال من دون ايقاع عقد من ايجاب وقبول ومن دون اشتراط خطر وهو مقبول فالظاهر جوازه من دون تلك ا
الشرائط لخروجه بذلك القصد عن اللهو واللعب بالعقل والنقل ومع دخوله تحت اطلاق اخبار السباق والرمي وعمومها
والله تعالى يعلم وذكر الشيخ الفاضل ره ان اكثر ما يجوز ان يشترط من الاصابة ما يكون انقص عن عدد ما اشترطاه من
الرشق حتى يكون تلافيا لما عسى ان يعرضه من الخطا الذي يتعذر عادة ان يسلم منه المتناضلون ومن اصاب تسعة
من عشرة فهو من احذق الرماة في العرف والعادة فيجوز اشتراطه لبقاء سهم الخطاء ونقل قولا بعدم ذلك لندوره
ونسبه في كره الى وجه للشافعية ثم استقرب الاول ولعله الاظهر عملا بالعمومات من غير ظهور مخالف فيه من الاصحاب
بل لا يبعد صحة اشتراط اصابة تمام الرشق فقد علم حال الاكثر واما حال الاقل فيما يمكن فيه حصول التفاضل وهو ما فوق
الواحد كما ذكره الشيخ الفاضل ره الثالث العلم بصفة الاصابة من خرق او مرق او ازدلاف وغيرها مما تقدم من الصفات
لاختلاف اغراض الناس فيها واختلافها بالشدة والضعف فربما يقدر بعضهم على بعض تلك الصفات ازيد من صاحبه
ومع عدم التعيين يأتي الغرر وهو منفي بالنص ونقل الشيخ الفاضل قولا بعدم الاشتراط وقواه فينصرف الاطلاق على مطلق
الاصابة لانها القدر في الحقيقة والقدر المشترك بين الجميع ثم قال ويعبر عنه بالقارع والخاسل والخازق على بعض معانيه
كما عرفته واشار بذلك الى المعنى المنقول عن الجوهري والفيروزآبادي والثعالبي من انه ما اصاب الغرض مطلقا وسواء
خدشه ام لا واختار الشيخ الفاضل ره في المسألة هو المختار كما اختاره المحقق الاردبيلي ره ايضا معللا بان الاصابة معنى
واضح فكفى مجرد الصدق على اي وجه كان ويؤيده اصالة عدم اشتراط الزائد واصالة البراءة عنه ولا غرر مع حصول
الغرض قال في كره ولا يشترط الاعلام بصفة الاصابة الى ان قال واذا اطلق حمل على القرع وهو مجرد الاصابة لانه
المتعارف ولان المطلق معنى فيحمل المطلق لفظا عليه هذا مع الاطلاق واما مع التعيين فالظاهر لزوم اتباع الشرط لعموم
لزوم الوفاء به ولان التراضي انما وقع عليه ثم اعلم ان في احتساب المزدلف من الخاسق اذا شرطه في العقد بعينه
خلاف ذكر الشيخ في ط اعلى ما نقل عنه عن قوم الاعتداد وقوى الاول وقواه منه في لف ايضا لوجود الخسق فانه المقصود
واستقرب في كره احتساب المارق من الخاسق لحصول الخرق وعدم ثبوت السهم في الغرض منشاؤه زيادة القوة فلا يفهم وجه

به وعن قوم آخر عدم الاعتداد صح

الاحتمال الحق

٢٠٦

الاحتمال الحق عدم الثبوت بالمروق والثبوت يفتقر الى ضبط وحذق فالمروق دال على القصور وفي الاخير قوة عملا بظاهر الشرط الرابع
العلم بقدر مسافة المرامات من موقف الرامي الى موضع الهدف لتفاوت الاصابة في القرب والبعد فيكثر غالبا في الاول ويقل في الاخير
فيختلف لذلك الغرض وبالتعيين يرتفع النزاع اذا تقرر ذلك فالعلم به يحصل اما بالمشاهدة او ذكر المساحة واحتمل الشيخ الفاضل فيه
ان يكتفي بالاطلاق وانصرافه الى ما اعتبر في العرف والعادة بين الرماة ولا باس به وان كان المشهور احوط لكن ذلك انما يكون
مع انضباط العرف وثبوت العادة لا مع اضطرابها ولعل الاقوى فيه ترجيح التعيين عملا بتعميم نفي الغرر ثم على تقدير اشتراط التعيين
فهو انما يكون فيما يحتمل ظاهرا صدوره منهما ومناسبا لحالهما فلو عيناه مسافة لا يحتمل اصابتهما منها وان احتمل في غيرهما بطل ومثل
في القواعد لذلك بالاصابة من خمسمائة ذراع وللنادر باربعمائة ذراع واستقرب الصحة في الاخير كالشهادة ومثل في التذكرة للنادر
بثلثمائة ذراع وللغالب المعتاد بما فوق ذراع ولا شك في اختلاف ذلك باختلاف الرمي والرامي والة الرمي فيختلف الحكم لاجله
وقيل انه ما اصاب من اربعمائة ذراع الا عقبة بن عامر الجهني وفي التذكرة اشترط بعد تعيين الموقف تساوي المتناضلين فيه
كما في السباق وهو غير ظاهر كالاصل للاصل وعموم الادلة فلا يبعد في الاصح مع اشتراط قرب موقف احدهما من الغرض مع التعيين
كذا فلا اجزم في الارشاد بعدم الاشتراط كالمبادرة والمحاطة وهو الاقوى الخامس العلم بالغرض وعلله الشيخ الفاضل بانه
المقصود بالاصابة وحصول العلم به من وجهين من موضعه من الهدف في ارتفاعه وانخفاضه فان الاصابة في الاخير اكثر
من الاول ومن قدره في ضيقه وسعته فان الاصابة في الواسع اكثر ويحتمل جواز اطلاق ذلك وانصرافه الى العرف والعادة
بين الرماة وبه قطع في التحرير وفيه واخواتها من كره وكذا الاحتمال في الوجه الثاني والاولى مع عدم اطراد العرف تعيين
الامرين بل مع اطراده ايضا دفعا للنزاع وحسما للخلاف ثم الظاهر ان ما ذكروه من اشتراط تعيين الامرين بل مع اطراده الغرض
انما هو فيما يكون الغرض متعلقا به في العقد واما اذا لم يكن القصد اصابة الغرض بل كان المطلوب مطلق الرمي واكثر السبق به فلا
حاجة اليه قال في كره لو تراميا على ان يكون السبق لابعدهما رميا ولم يقصدا غرضا فالاقرب الجواز لان الاصابة وان كانت
مقصودة في النضال فكذا البعد وزيادته مطلوب فيه ايضا وهو اصح وجهي الشافعي والثاني المنع لتطرق الجهالة فيه ولانتفاء
المقصود بالذات وهو الاصابة وغلطه بتعلق القصد بالزيادة في البعد في مقابلة من بعد من العدو وفي اقلاع في
القلاع ليرهب العدو ويعرف به شدة الساعد وضعفه وجزم بذلك في الارشاد والقواعد واستقربه في التحرير ايضا
وظاهر السرائر اتفاق اصحابنا على ذلك فانه قال ان تناضلا على ايهما ابعد رميا جاز عندنا وقال المحقق الاردبيلي ره
كانه مجمع عليه عندنا واستشعر المحقق الثاني من تعليل التذكرة جواز المناضلة على التباعد الى جهة العلو لحاجة اليه فيما
اذا كان العدو في علو وفي كره اشترط في ذلك تساوي القوسين في الشدة وكذا السهمين في الخفة والرزانة لتأثيرهما في
القرب والبعد وهذا الشرط غير معلوم لوقوع التراضي مع اطلاق الاخبار الشاملة له وتخلفه مع تساوي المسافة في اصابة
الغرض فانهم لم يشترطوه في ذلك مع تأتي الاحتمال فيه ايضا واشترط فيها ايضا مع تعيين الغرض ان يكون مما يمكن اصابته
او يجب لقلة الاصابة من الرشق كواحد من مائة فلو كان بحيث لا يمكن اصابته لصغره جدا ولا يجب لم يصح وعلله بان
الغرض الحث على المناضلة طمعا في تحصيل المال وهو في الممتنع عادة ممتنع وهذا غير ظاهر وتعيين الغرض فيما ذكره غير ثابت
السادس العلم بقدر السبق وهو العوض المبذول لمن سبق لئلا يقع في الغرر في المعاملة كما في سائر ابواب المعاوضة و
مع فقده تعمدا او غفلة فالظاهر البطلان كما حكموا به فانه الغرر المحض وقد تعلق بالركن الاعظم وفي ثبوت اجرة المثل له كلام
سيجيء ان شاء الله تعالى وقد تبين مما تضمنه المتن من الستة وزاد في التحرير بعد السادس وجوها اخر منها تساويهما في جميع احوال

الرمي فلو شرطا ان يرمي احدهما عشرة والاخر عشرين او اصابة احدهما خمسة والاخر ثلثة او ان اصابة احدهما خواسق والاخر حوابي او يحط
احدهما من اصابته سهما او يرمي احدهما من قريب والاخر من بعيد او يرمي احدهما وبيده شيء مشغول او وراسه حامل الشيء والاخر خال
عن ذلك او يحط احدهما واحدا من خطائه لا الاخر او عليه لم يصح ونحو من ذلك ذكره في كره ومنها تعيين الرماة فلا يصح مع
الابهام فلو شرطا ان يكون مع كل واحد منهما اخوان او اثنان او ازيد من غير تعيينهم بالمشاهدة او المعرفة لم يجز وهذان الشرطان ايضا
غير واضحين من الادلة والدليل اعم منهما وصرح في كره بعدم جواز جعلهما في الذمة وهو غير بعيد لاقتضاء ظاهر الاخبار مباشرة
المناضلة بالنفس لا بالغير مع انها المتعارف في العادة والاحكام الشرعية محمولة عليها غالبا ومنها ان يكون المسابقة بجعل السبق
للسابق فلو جعلا العوض للمحلل دون المصيب لم يجز وزاد في القواعد من جملة الشرايط العقد وقد تقدم في كلام المص ره
وامكان الاصابة المشروطة لا امتناعها وقد ظهر حاله فيما ذكره الش وفي كره ان مطلق العقد يقتضي الرمي بالتهادن ولا باس
به نظرا الى العرف والعادة الا ان يشترطا خلافه فيتبع وقال فيها ايضا لو جرى لفظة المناضلة بان قال ادم كذا وناضل الخطا
بالصواب فان كان الثواب اكثر فلك كذا او قال ناضل نفسك فان كان صوابك اكثر فلك كذا او قال ادم كذا فان كان صوابك
اكثر فقد ناضلتني لم يجز قولا واحدا لان النضال لا يجري الا بين اثنين ودليل ما ذكره بعد الاجماع الظ منها عدم ما يدل على
شرعية الرهان كلية مع شمول عمومات حرمة الرهان له لكنه ذكر قبيله في مسئلة اخرى انه لو قال ادم عشرة فان كان صوابك
فيها اكثر فلك كذا انه ان قصد الجعالة جاز وان قصد مناضلة نفسه لم يجز ثم نسب المخالفة الى بعض الشافعية وفي الفرق اشكال
فان التعليق بالقصد في الاول ايضا محتمل وتاثير مجرد لفظ المناضلة في عدم الجواز وان قصد بها الجعالة غير ظ فتامل وقال في موضع
اخر لو تناضلوا فرهم انسان فقال الحسن انهت لنوبه اليه ان اصبت بهذا السهم فلك دينار فاصاب في ذلك السهم استحق الدينار
بمقتضى الجعالة وتلك الاصابة محسوبة من المعاملة التي هو فيها استحقاق الدينار وظاهر من عموم دليل الجعالة واحتمال
القريب من الغرض وهو الجواب نظر فان ذكر حد القرب من ذراع او اقل او اكثر جاز والا فان كان للرماة عادة مطردة حمل المطلق
عليها والا ففيه وجهان ذكرهما في كره والاحوط والاولى الضبط بحيث لا يحتمل الغرر اصلا **قال** وتماثل جنس الالة
وفي اشتراط المبادرة او المحاطة تردد والظ انه لا يشترط وكذا لا يشترط تعيين السهم والقوس المراد بتماثل جنس الالة كما ذكره
الش الفاضل ره تماثل ما يرميان به من القوس في الصنف وكذا من السهم اراد الصنف من الجنس على ذكره الصق بما سيأتي
من عدم اشتراط التماثل الشخصي فيها وعبارة الارشاد ايضا موافقة لعبارة المص ره وعبارة القواعد اوضح منها فانه قال
فيها العاشر تماثل جنس الالة لا شخصها ولا تعيين السهم ولو عينهما لم يتعين ولو لم يعينا الجنس انصرف الى الاغلب في العادة
فان اختلفت فسد وهو الظ من التحرير فانه قال ولا يشترط تعيين السهم نعم الاطلاق يقتضي تساوي جنس الالة فلو اطلقا
النضال جاز واقتضى ان يكون الرمي منهما بنوع واحد اما بالقوس العربية او بالعجمية معا وليس لهما ان يختلفا فيرمي احدهما
بقوس والاخر بغيرها الا ان يشترطا ذلك في العقد فيجوز ح ان يختلفا ولو عقدا النضال على نوع من القسي تعين ما عقداه مثل
ان يقولا نرمي بها بالعربية او بالعجمية وليس لاحدهما العدول والحاصل مما ذكره فيه تفسير التساوي في الجنس بالتساوي النوعي
ولم يشترطه في الصحة بل جوز اشتراط الاختلاف فيه والمحقق الاردبيلي ره في شرح الارشاد موافقا للمحقق الثاني في الشرح
فسر التماثل في الجنس بالمعنى المتعارف للجنس ورتب عليه حكم المسابقة بالنشاب والرمح ثم قال واما اتحاد نوع ما يرمى به فالظ
انه لا يشترط عند اصحابنا وما ذكره ره وان كان اظهر نظرا الى اللفظ لكن انتساب ذلك الى الاصحاب بحيث يشعر على اتفاقهم غير واضح
لما عرفت ورتب على تفسيره فيما ذكره المص هو المشهور وقد علل المسئلة باختلاف الرمي باختلاف الالة ولا يختص به الحذاقة والقوة ومع
الخ م

ذلك يقع في العدد

الجوازه

ذلك يقع في العدد واثبات الة والتفرق غيرهما الى لوازم العمل بالنص عند اهل الدراية ونقل في الشرح قولا بعدم اشتراط التعيين وعدم
اضرار الاختلاف فيه بل جواز اطلاق العقد مجردا عنه وهو مقتضى كلام التذكرة حيث قال ما اختلاف انواع القسي والسهام فانه
لا يضر وذلك كالقسي العربية مع النشاب وهو ما يرمى عن القوس الفارسية وعلله باولوية ذلك في عدم الاضرار مما تقدم من اختلاف
النوع في الفرس والبغال ونسب المخالفة في ذلك الى جمع من العامة لكنه قال في اواخر المبحث وان شرطا ان احدهما يرمي بالعربية
ولا يعدل احدهما ويرمي الاخر بالفارسية ولا يعدل عنها الى غيرها لانه لا يعرف كل واحد منهما ان يساوي صاحبه وما ذكره اولا هو
الاظهر لعموم الادلة وضعف التعليل كما لا يخفى نعم مع الاطلاق ان كان هنا للتعرف معين فالظ انصرافه اليه والا فالظ ان
الخيار لهما فيما وقع عليه اتفاقهما كما قواه الش الفاضل ره ومع الاشتراط يتبع الشرط للعمومات الا ان يرضى باسقاطه فانه من حقه
وكذا الظ ذلك عند من اوجب الاشتراط فانه الظ انه شرط في صحته لا جوازه عملا بالعموم وخروجا عن العبث لحصول الغرض من الحذق
فالجملة وبه قطع الش الفاضل ره في الشرح ثم اعلم ان في التذكرة استشكل الحكم في التماثل الجنسي بالمعنى المتعارف ايضا فاحتمل صحة اشتراط
المسابقة بين السهام والمزاريق ونحوها وهو غير بعيد للعمومات وترتب الفائدة مع ظهور مانع من نص ولا اجماع وقد تبين حال
اكثر ما ذكروه من الشرايط مما ذكرنا هنا ومما تقدم في السباق الا ان يكون مراعات ما ذكروه انما وقعت حسما لمادة النزاع وهو
مما يقع عند الشرط كما قالوه وبحصول التراضي في ذلك الامر وان كان على خلاف ما ذكروه وامر الاحتياط واضح ثم عد الى العبارة
فاعلم ان الظ كما افاده الش الفاضل ره ان قول المص المحقق وتماثل جنس الالة بالجر معطوف على العلم بالامور الستة فا
الكلام كما قال في قوة ان يقال يفتقر الرمي الى امرين احدهما العلم بالامور الستة والاخر الى تماثل جنس الالة وقد اشتبه على بعض
العلماء فلم يجعله سابعا زايدا على ما اعتبر فيه العلم من الستة وانفصال الكلام على ما قاله الش ره عما قبله من اجل ان هذا الاخير
مما يفتقر اليه في العقد لا مما يجب ان يعلم والفرق غير واضح فتامل وما استظهره المص المحقق بعد التردد من عدم اشتراط تعيين
كيفية المناضلة من المبادرة والمحاطة بالتفسير المتقدم استقربه العلامة ايضا في التحرير وبه قطع في عد واختاره جماعة من
الاصحاب واستجوده المحقق الثاني ره وعن التذكرة انه اختار اشتراط ان يتعرض في ضمن العقد لاحدهما واستجوده الش الفاضل
مستند الاولين التمسك بالاصل السالم عن المعارض ومستند الاخرين بان العلم بتعيين احدهما في العقد ادخل في رفع المنازعة
والغرر الذين بنوا اكثر الشرايط عليه سيما مع وقوع الخلاف بين الفقهاء في ان الاطلاق ينصرف الى اي منهما ولا ريب ان التعيين
اولى فيتبع لعموم دليل الشرط ثم الاشهر كما ذكره الش الفاضل على تقدير عدم اشتراط التعيين انصراف الاطلاق الى المحاطة من
اجل اشتراط السبق انما يكون لاصابة معينة من اصل العدد المشترط في العقد ومقتضى ذلك كمال العدد ليكون ما عينه من العدد
متحققا فيه فاذا وقع العقد بينهما على جعل قدر معين من العوض لمن اصاب خمسة من عشرين فمقتضاه ان يكمل كل منهما عدد العشرين
والا لم يتحقق كون ما اصابه من الخمسة فيه وذلك معنى المحاطة فان المراد منها ان يخلص اصابة العدد المذكور من رمي العشرين
لواحد من الرماة هذا مع ان فايدتها فيما ساق اليه الغرض في المراهنات انما يتم من اجل كمال العدد بخلاف المبادرة ونقل الشارح
الفاضل قولا بانصراف الاطلاق الى المبادرة بناء على كونها اغلب في المناضلة ولكونها متبادرا من اشتراط السبق لمن اصاب
عددا معينا واستحقاقه متى ثبت له الوصف وكلاهما ممنوعان ولا ريب في اولوية التعيين في الاول حسما لمادة النزاع والظ
ولي الاخر والاولى ايضا اما اتحاده المص من عدم اشتراط تعيين السهم والقوس فالظ عدم الخلاف فيه فانه كما قاله الش الفاضل
تضييق لا فايدة فيه واختلفوا في بطلانه باشتراطه كما في كل شرط فاسد في العقد والعلامة في كره اختار البطلان وبه صرح في التحرير
ثم قال في كره وعلى تقدير القول بصحة الشرط يجب الوفاء به ما لم يتكسر المعين فاذا انكسر جاز الابدال للضرورة ولو شرط عدم الابدال مع الانكسار

النوع س
مع الفارسية والهندوانية مع الهندية
وكالنبل وهو ما يرمى به عن القوس العربية
صح

عدم

لم يكن له ان يبذله ثم نقل عن بعض الشافعية القول بفساد العقد لان هذه مبالغة لا يمكن احتمالها ولا يخفى ضعف التعليل لانه ما لم
ينكسر يعمل به وفاء بالشرط وعلى تقدير انكساره يحتمل انفساخ العقد كما في اجارة دابة معينة وتعيين الثمن في المبايعة
وقد ذهب ابن ادريس الى عدم تعينهما بالتعيين كالعلامة وهو بعيد عملا بالشرط وظهور الفرق بينه وبين المكتل اذ لا غرض
يتعلق بتعيينه بل الغرض الصحيح انما تعلق باستيفاء الحق كاملا فمتى تحقق تحقق المط وذلك بخلاف تعيين شخص القوس
والسهم فانه يختلف الرمي باعتبارهما كثيرا فلذا مال المحقق الثاني في الشرح الى التعيين بالتعيين واستظهره المحقق الاردبيلي
كما استظهره الشه ره هنا وهو قوي **فايدة** قال ذكره قيل اول من صنع القسي العربية ابراهيم الخليل ع واول من
صنع الفارسية نمرود بن كنعان وكان رسول الله ص يحب القوس العربية ويكره الفارسية ونهى عنها ورأى رجلا يحمل قوسا
فارسيا فقال ملعون حاملها عليكم بالقسي العربية وسهامها فانها يفتح عليكم بها والمنع محمول على الكراهة لا التحريم ولتأويله
ثلثة اوجه احدها التحفظ بآثار العرب ولا يعدل الناس عنها رغبة في غيرها الثاني امرها ليكون شعارا للمسلمين
بحيث لا يشتبهوا باهل الحرب فيقتلوا وعلى هذا يكون الندب الى تفضيلها مرتفعا لانها قد فشت في عامة المسلمين
والثالث انه لعن من قاتل المسلمين بها وخص اللعن بها وان كان قتالهم منها عنه مط لانها كانت انكى فيهم من غيرها
فعلى هذا لا يفيد النهي تفضيل العربية على غيرها وهذا الوجه بعيد من سياق الخبر وعموم الكراهة لا باس بها ولو لم
يكن فيها شي سوى كون العربية من صنيع الخليل وجد الجليل وكون الاخرى فعل عدو الله الخارج عن السبيل والله
تع يعلم **قال** الرابع في احكام النضال وفيه مسائل الاولى اذا قال اجنبي لخمسة من سبق
فله خمسة فتساووا في بلوغ الغاية فلا شيء لاحدهم ولو سبق احدهم كانت الخمسة له وان سبق اثنان كانت لهما
دون الباقين وكذا لو سبق ثلثة او اربعة لما جرى مصطلح المصه المحقق تبعا لغيره في تفسير الالفاظ المستعملة باطلاق
النضال على ما يشمل السبق والرمي ظاهر كما تقدم فذكر تحت احكام النضال احكاما مشتركة بينهما وشيئا مما اختص
بالسبق كما نبه به الشه الفاضل ره فاذا قال الخمسة من سبق فله خمسة مثلا فلا يخلو الحال اما ان يتفق لمسابقتهم ام لا
بان يتساووا جميعا في الوصول الى الغاية فعلى الاخير لا اشكال في عدم استحقاقهم من الجاعل شيئا لفقد الوصف فينتفي
ما جعل له وعلى الاول فاما ان يتسابق واحد خاصة او اكثر من واحد فعلى الاول يختص بالسبق بلا اشكال لاختصاصه
بالسبق فيستحق العوض واما الاشكال فيما لو كان السابق اكثر من واحد فذهب الاكثرون الى استحقاقهم جميعا سبقا واحدا
فيقسمونه بينهم على عدد الرؤس بناء على احتمال ان يكون مراد القايل كل فرد فرد وان يكون المجموع فيقتصر اصالة
البراءة عن الزايد ينبغي الاقتصار على المتيقن وهو ما تقدم ونقل الشه الفاضل عن بعضهم استحقاق كل منهم ما وضعه
من المال على حدة وقواه محتجا بان من من ادوات العموم وهو مفيد للكلية ومقتضاها دخول كل واحد واحد من
الموصوفين تحت الوصف فيستحق كمال العوض كما اذا قال من دخل داري فله درهم وبمثله صرح المصه في احكام الجعالة
وهذا بخلاف ما اذا قال من رد عبدي فله درهم فرده جماعة فان الفعل المجعول لاجله العوض قد صدر من الجميع
ولم يصدر واحد واحد منهم منفردا به ولا يقدح في صحة العقد كون العوض غير معلوم حين العقد من اجل جهل العلم
بعدد السابقين لان المعتبر حصول العلم بمقدار العوض لمن اتى بالشرط لا حصول العلم من كل وجه فانه عقد مردد
بين ان يلحق بالجعالة او الاجارة ويحتمل ان جميعا من الغرر ما لا يحتمله غيرهما من ساير عقود المعاوضات هذا خلاصة
ما ذكره الشه الفاضل في المقام ويمكن ان يوجه تحقق الفرق بين مسئلتنا ومسئلة الدخول بتحقق الفعل في الثاني من كل واحد من الداخل

والثاني حصول

والثاني حصوله من كل واحد من السابقين فان المتبادر من اشتراط السبق في الحلبة الاستباق على جميع من غايره منها ومع المشاركة في
السبق لاثنين او ازيد لم يتحقق ذلك المعنى من كل واحد ولكن لما كان كلمة من كما يستعمل في المفرد قد يستعمل في الجمع ايضا فيصدق على
مجموع السابقين انهم قد سبقوا على غيرهم في الجملة فلاجل ذلك استحقوا ما جعل لهم فيقسمونه بينهم ويؤيد الاخير اصالة براءة
الباذل من الزيادة كما سبق بل يحتمل في الصورة المفروضة عدم استحقاقهم للسبق اصلا لامكان ان يكون المراد تحقق السبق
من كل واحد على ما عداه جميعا ولم يتحقق فلذا احتمل المحقق الثاني في المسئلة والحق انه اذا كان هناك قرينة معينة يرجع اليها والا
فان كان فيه عرف فالعمل بمقتضاه متحتم والا فالحكم مع قيام الاحتمال مشكل والرجوع الى الباذل وقبول قوله في ذلك غير بعيد
كما في نظايره وهكذا الكلام في المسئلة الاتية من قوله من سبق فله درهمان الخ وكذا الاشكال لو اتى بلفظ كل فقال كل من سبق
فله درهم لقيام الاحتمال في ان المراد السبق من كل على الكل او اعم بحيث يشمل البعض لصدق السبق في الجملة واستقرب الثاني
ذكره فقال لو قال لكل من سبق فله دينار فسبق ثلثة فالاقرب ان لكل واحد دينارا فتأمل **قال**
ولو قال من سبق فله درهمان ومن صلى فله درهم فلو سبق واحد واثنان او اربعة فلهم الدرهمان ولو سبق واحد
وصلى ثلثة وتأخر واحد كان للسابق درهمان وللثلثة درهم ولا شيء للمتأخر حكم المسئلة على ما ذكره المصه المحقق من البين
واضح لكن قد يتفق بناء عليه ان يستحق المصلي اكثر من السابق فيما اذا انفرد الاول عما فوق الاثنين
وتفرد الاخير وهذا المعنى خلاف مقتضى هذا العقد فان مقتضاه الحث بتحصيل الحذق في السباق وعدم التساوي بين السابق
ومن يليه من المصلي لكونه شرطا على خلاف مقتضاه فان ذا اولى بالمنع كما نبه به الشه الفاضل ره فمن تطرق هذا الاحتمال احتمل
الشه الفاضل في الاول ههنا البط فانه يثمر جعل الفارس الى السبق وعلى ما اختاره الشه الفاضل في الاول يرتفع هذا
الاشكال اذ لا يتحقق بناء عليه مساواة المصلي للسابق فضلا عن زيادته عليه ولكن لزوم هذا المحذور غير ملجئ لاختيار مختاره
في الاول لما قد عرفت ان منشأ العدول عنه التمسك باصالة البراءة عن لزوم الزايد السالم عن معارض صريح له فلا يقاس ما
ليس فيه مانع بما فيه المانع فتامل وههنا كلام اخر اورده الشه الفاضل وبه يرتفع الاشكال الذي تراى وهو ان استحقاق
المصلي للزايد انما جاء من قبل تفرده لا من اجل مسبوقيته ولكنه بعد ذكره نظر فيه من اجل منافاته الغرض وهو احراز فاضل
السبق لمن سبق على كلا التقديرين والقائل انه يقول بعدم المنافات لان قصد السابق انما كان حيازة مجموع السبق
المشترط في اول الامر فلا ينافيه ما اتفق له من الشركة ولا يكون مثله باعثا لضعف الهمة فتدبر **قال**
ولو كانا اثنين واخرج كل واحد منهما سبقا وادخلا محللا وقالا اي الثلثة سبق فله السبقان فان سبق احد
المستبقين كان السبقان له على ما اخترناه وكذا لو سبق المحلل ولو سبق المستبقان كان
لكل واحد منهما مال نفسه ولا شيء للمحلل ولو سبق احدهما والمحلل كان للسابق مال نفسه ونصف
مال المسبوق ونصف مال الاخر للمحلل ولو سبق احدهما وصلى المحلل كان الكل للسابق محللا بالشرط وكذلك لو
سبق احد المستبقين كان له وتاخر المحلل الاخر والمحلل ولذلك لو سبق احدهما وصلى الاخر وتاخر المحلل قد تقدم
جواز بذل العوض من المتسابقين جميعا ومن احدهما خاصة وممن خرج عنهما سواء كان اماما او غيره والى مخالفة بين
حينئذ اشار ههنا بقوله على ما اخترناه اذا عرفت هذا فاعلم انه اذا اخرج كل من المتسابقين مالا للسباق وادخلا
محللا بينهما فلا يخلو الحال من ان يسبق احدهما خاصة او يسبقا او يتساووا في بلوغ ما جعلاه من الغاية وتفصيل
شقوق المسئلة على ما ذكره الشه الفاضل ينتهي الى سبعة فانه ان استووا جميعا في الانتهاء الى الغاية احرز كل من المتسابقين

ايهما احرز المال ولو سبق احدهما جاء المحلل وصاحبه الاخر بعده على السواء احرز المال دونهما ولو سبق المحلل صح

مابذله وحرم المحلل لانتفاء السابق وكذا لو تاخر عنهما بطريق اولى ولو سبق المحلل واحدهما على السواء وتاخر الاخر احرز المخرج السابق مال نفسه ونصف ما اخرجه صاحبه والنصف الاخر يكون للمحلل لاستواء الاستحقاق ولو سبق احدهما وكان المصلي بعده المحلل وتاخر الاخر فالمال المبذول للسابق وكذا لو كان صاحبه المصلي والمحلل هو المتاخر وخالف فيهما بعض العامة فجعل مال المسبوق في اولهما للمحلل وفي الاخير لنفس المصلي لصدق السبق عليه في الجملة وهو غلط واضح لان المفروض جعل السبق للسابق دون من يليه بل ذلك مناف لمقتضى العقد ولم يترتب لسبق السابق في احراز مال نفسه فايدة اصلا فتامل **قال** اذا شرط المبادرة والرشق عشرين والاصابة خمسة ورمى كل واحد منهما عشرة فاصاب خمسة فقد تساويا في الاصابة والرمي فلا يجب اكمال الرشق لانه يخرج عن المبادرة وجه المسئلة ان المبادرة كما عرفت هي اشتراط استحقاق العوض لمن بدر الى اصابة عدد معين من رشق معين مع تساويهما فيه فلو فرض صدور الرمي منهما وتساويهما في الاصابة لم يتحقق السبق اصلا ولا يجب الاكمال لانه لو وجب لرجاء السبق في الباقي خرج عن وضع المبادرة الى المحاطة وهو خلاف الفرض كذا ذكره الشهيد الفاضل وفيه نظر لان المبادرة لازمة تمة والوفاء بالشرط وتعيين المبلغ او لا مقتضي للاكمال مع احتمال ان يترتب عليه الفايدة بمشاهدة رمي صاحبه ليتعلم منه كيفية النضال وليعرف به شدة الساعد وضعفه فلذا استقرب في كره عدم لزوم الاكمال اولا ثم ذكر في مسئلة اخرى من هذا الباب وجهين فيدل على تردده فيه وهو في محله لكنه في المحاطة جزم بعدم لزوم الاجابة مع عدم ترتب الفايدة وفي وجه للشافعية لزومها كما في المبادرة والحق اتحاد سبيل المسئلتين فينبغي رفع الخلاف من البين **قال** ولو رمى كل واحد منهما عشرة فاصاب احدهما خمسة والاخر اربعة فقد نضله صاحب الخمسة ولو سال اكمال الرشق لم يجب ما لو شرط المحاطة فرمى كل واحد منهما عشرة فاصاب خمسة تحاطا خمسة بخمسة واكملا الرشق ولو اصاب احدهما من العشرة تسعة واصاب الاخر خمسة تحاطا خمسة بخمسة واكملا الرشق ولو تحاطا فبادر احدهما الى اكمال العدد فان كان مع انتهاء الرشق فقد نضل صاحبه وان كان قبل انتهائه فاراد صاحبه الاقل اكمال الرشق نظر فان كان له في ذلك فايدة مثل ان يرجوان يترجح عليه او يساويه او يمنعه ان ينفرد بالاصابة بان يقصر بعد المحاطة عن عدد الاصابة اجبر صاحب الاكثر وان لم يكن له فايدة لم يجبر كما اذا رمى احدهما خمسة عشر فاصابها ورمى الاخر فاصاب منها خمسة فتحاطا خمسة بخمسة فاذا اكملا فابلغ ما يصيب صاحب الخمسة ما تخلف وهي خمسة و يخطيها صاحب الاكثر فيجتمع لصاحب الخمسة عشر فيتحاطان عشرة بعشرة ويفضل لصاحب الاكثر خمسة فلا يظهر للاكمال فايدة خلاصة الكلام فيما ذكره المصنف في هذا المقام ان المراهنات اذا كانت محاطة ينبغي اكمال الرشق بمقتضى العقد فاذا تحاطا في الخمسة المصيبة في العشرة ففي العشرة الباقية يرجى السبق ويفيد اكمالها الفايدة المطلوبة في النضال اما مع انتهاء الرشق بعد المحاطة واصابة احدهما ما اشترطاه من القدر فقد انقطع النضال وملك المبادر ما شرط له مع عدم انتهائه واراد صاحبه اكمال العدد وكان له فيه فايدة من رجاء المسبوق ان يترجح عليه فياخذ العوض ان بلغ العدد المشترط للمبادرة العوض او لم يبلغ مثال الاول كما ذكره الشهيد الفاضل ره ان يكون الرشق عشرين وشرط التفرد بخمسة فرمى كل واحد منهما عشرة فاصابها احدهما اجمع والاخر اصاب خمسة منها فمع مطالبة المسبوق اكمال الرشق يجاب اليه لاحتمال خطاء المصيب في العشرة الباقية واصابة مخطي الخمسة وبعد اسقاط العشرة بالعشرة يفضل الاخير بالخمسة المشترطة فيحوز العوض المشترط ومثال الاخير ان يكون المسبوق في المثال مصيبا اثنين من العشرة الاولى وتمام العشرة الباقية فيفضل على صاحبه باثنين ولكنه لا يبلغ العدد المشترط لكونه الخمسة كاملة وقد يكون الفايدة التعرض لامكان التساوي كما اذا اصاب المسبوق بعد اصابة

الاول العشرة

العشرة الأول العشرة عشرة كاملة فلم يبق للسابق بعد المحاطة واكمال الرشق شيء حتى يستحق العوض وقد يكون الفايدة احتمال التساوي للسابق كما لو اصاب المسبوق فيما فرض ~~مما كمال الرشق شيء حتى يستحق العوض وقد يكون الفايدة احتمال المساوي للسابق كما لو اصاب المسبوق~~ فيما فرض من المثال العشرة الباقية جميعا فلم يخلص للاول شيء اصلا فلا يجوز العوض اذ كان الرشق عشرين وقد يكون في الاكمال عدم تفرد صاحبه بالاصابة وان لم يبلغ ما بقي له الى كمال الشرط كما لو كانت الاصابة للاول خمسة عشر عشرة وللاخر اربعة فليس للمسبوق رجاء التساوي فضلا عن الرجحان لكن يرجو اصابة الخمسة الباقية جميعا وخطا صاحبه الاول فيفضل الاول واحدة ولا يستحق بها شيئا من العوض لانها دون الشرط فقد ظهر بما ذكر من الامثلة صور ما يحتمل الفايدة واما اذا رمى احدهما خمسة عشرة فاصابها جميعا ورمى صاحبه اياها فاخطا فيها عشرة واصاب خمسة بقي للسابق خمسة ويحوز بها العوض فلم يحصل للمسبوق فايدة في الاكمال اصلا **قال** اذا تم النضال ملك النضال العوض وله التصرف فيه كيف شاء فله ان يختص به وان يطعم اصحابه ولو شرط في العقد اطعامه لحزبه لم استبعد صحته ما يستفاد من منطوق العبارة واضح فانه مقتضى صحة العقد ومعنى الصحة ترتب الاثر وهو تملك العوض و للانسان ان يفعل في ماله ما يشاء ما لم يحجر عليه الشرع فيه بقوله ص الناس مسلطون على اموالهم وغيره واما ما يستفهم من مفهوم الشرط وهو عدم تملكه شيئا من العوض ما لم يتم المناضلة فانه يحتمل السبق لكل منهما فالم يتم لم يتحقق الملك له والشبه في ذلك الجعالة ولا ينافي ان يكون في اللزوم مثل الاجارة فهي شبيهة لكل وجه احد العقدين وقد تكرر ان لا دليل على انحصار المعاملة والمعاوضة في المعاوضات المشهورة فليس المستبعد ان يكون عقد على حدة لا تختص بخواص غير مجتمعة في ساير المعاوضات وتبين مما ذكر ههنا ومما تقدم له وجه جواز اطعامه لحزبه علا شرطه وقد مال المص المحقق ههنا عما قطع به فيما سبق في شرايط المسابقة من عدم جواز الجعل لغيرهما وما ذكره ههنا الحق الحقيق بالاتباع وقد وجهه في عد ونفى الباس عنه في لف وان استشكل في الارشاد **قال** اذا فسد عقد السبق لم يجب بالعمل اجرة المثل ويسقط المسمى لا الى بدل ولو كان السبق مستحقا وجب على الباذل مثله او قيمته اذا ظهر فساد معاملة النضال قبل عمل العامل فحكم العقد ساقط ولا يستحق بتمامه شيئا ولو عمل بعد ذلك فان الامر راجع اليه ويجازى بعمله على حسب نيته ولا يزاحم صاحبه في شيء من عمله ولو كان بعد عمله فلا يخلو الحال من ان يكون العقد فاسدا من بدو الامر او ظهر فساده بعد ما حكم بصحته فالاول مثل ان يكون السبق مما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير او يكون باختلال ركن من اركانه الثابتة والثاني مثل ما لو خرج العوض مستحقا للغير ولم يجز صاحبه معاملته وصرح الشهيد الفاضل بتنزله قبل الاجازة ولزومه بعدها والظاهر بناء على الحكم بصحة البيع الفضولي ولا يخلو عن نظر فانه لو تم لكان اللايق لكونه على خلاف الاصل ان يقتصر على مورده ولا يتجاوز عنه فلذا لم يجوز الفضولي في الاجارة نعم بعد حصول الرضا والامضاء يمكن ان يلحق بباب الاباحة اذ الغرض على تقديره عدم اخذ العوض بعد ذلك او بباب المصالحة تخلصا عن الوصمة لبراءة الذمة وعلى اي تقدير فلو كان فساده من القسم الاول فقد حكم المص ومن وافقه تبعا للشيخ ره بان لا شيء للسابق وذهب العلامة ومن تبعه من المتاخرين الى وجوب اجرة المثل له وجه الاول على ما نبه الشهيد الفاضل عدم صدور عمل من العامل لصاحبه ولم نفعه اليه بل الى نفسه من تحصيل مزيد الحذق وممارسة النضال ولا يقدح فيه لزوم اجرة المثل والاجارة فان الفايدة فيها راجعة الى الموجر والجاعل فلم يقدم العامل الى العمل مجانا وكان من غير استيذان ولسيما رفعه ظاهر وبطلان ما شرط يرجع الامر الى اجرة المثل ويحتج للقول الثاني بانه عقد استحق الاجرة بصحيحه فيلزم اجرة المثل لفاسده وما ذكروه من الوجه في الاجارة فوائدها غير مسلم اذ لا ينتفع المالك بعمله كما في القراض الفاسد بعد عمل

الفايدة م

فغاية الامر فغاية الامر للمسبوق ان يصيب فيما بقي بعد اكمال القدر ويحصل له العشرة والعدد بمحاطة العشرة بالعشرة صح

يرجح

العامل مع ضمانه على ما تقدم لاجرة مثله ونظر فيه الشهيد الفاضل معللا بان التزام الاجرة لم يقع الا على تقدير العقد الصحيح
والاصل برائة الذمة من وجوب شيء اخر عليه وفرق بين هذا العقد وغيره مما حكم فيه باجرة المثل بوجه اخر وهو اقتضاء
تلك العقود ولو في القراض امر العامل بعمل له باجرة عادة فمع فساد الاجرة الخاصة يبقى اصل العمل الموجب لاجرة بالامر
بخلاف هذا العقد اذ لم يتضمن عقده امرا ولا يقتضيه بفعله اجرة عرفا وعادة فباصالة البراءة ينتفي ما سوى ما
تضمنه العقد ولم يثبت بالدليل ما اسسوه وادعوه من كلية القاعدة القائلة بان كل ما كان صحيحه موجبا للمسمى
ففاسده موجب لاجرة المثل فلذا اظهر الخلاف في بعض مواردها لم يقم عليه دليل من اجماع وغيره فينبغي ان يكون باقيا
تحت الاصل الى ان يظهر المخرج عنه ولو فرض وقوع هذا العقد واقعا بصيغة الامر اتجه لزوم اجرة المثل لما تقدم لكنه
خلاف الوضع المعهود من الصيغة ثم الظ على تقدير لزوم الاجرة فهي من ابتداء وكونه لا من مبدء سبقه فانه على اول
وقد سبق به واستحقاق العوض بمجموعه كانه ميرد فقد تبين حكم ما لو ظهر فساد العقد من بدو الامر واما اذا
كان مخرجه مستحقا للغير فقد قطع المقدرة فيه بلزوم اجرة المثل بالمثل في المثلي والقيمة في القيمي والمنقول عن جماعة المتاخرين
موافقتهم في ذلك ووجهه ما قد اشير اليه من صحة في الابتداء بالعوض المعين وانما كان متزلزلا موقوفا على الاجازة
فالعوض قد تعين اولا للعقد ومع طريان زواله القاسي عدم الاجازة وجب الرجوع الى اقرب شيء اليه وهو المثل او
القيمة كما تقدم نظيره في الصداق اذا ظهر فساده ونقل الشهيد الفاضل هيهنا ايض قولا بوجوب اجرة المثل بناء على فوات
العوض المعين وبطلانه بعدم الاجازة فيجب فيه اجرة المثل كساير المعاوضات ولا عبرة بما عين اولا بعد عروض فسخ
المالك اياه فانه بفسخه ينفسخ من اصله لا من حين الفسخ فالعين في الاول صار كالمعدوم بل كغير المقول بالنسبة الى
غير مالكه ووجهه الشهيد الفاضل لو قيل بوجوب العوض الفاسد تلك المعاملة واحتمل المحقق الاردبيلي ره كما في غير المسابقة
مع غصبية العوض واحتمل في الاول ايض واحتمل اقل الامرين من العوض ومن اجرة المثل لرضاه بالعوض المعين فمع تعذر
تعيين عوضه والزيادة فقد اسقطها باختياره وعلى هذا اذا كان العوض اقل من الاجرة ووجه العكس ظاهر لفساد
العقد فيفسد المسمى فلا يبقى على ذلك الا الاجرة ان اجابها واحتمل عدم لزوم شيء اخر اصلا لفساد العقد فلا يستحق
اجرة العمل كالاول كما اختاره الشهيد الفاضل ره فيما سبق هذا كله على تقدير عدم العلم بالحال والا فالظ انه لا شيء له
واما الحال لما تقدم الافتراق بينهما بالوجهين فلا شيء له كما تقدم **قال** اذا فضل احدهما الاخر
في الاصابة فقال له اطرح الفضل بكذا قيل لا يجوز لان المقصود بالنضال ابانة حذق الرامي وظهور اجتهاده ولو طرح
الفضل بعوض كان تركا للمقصود بالنضال فتبطل المعاوضة ويرد ما اخذ المشهور بين الاصحاب بل لم ينقل كثير منهم خلافا
فيه ما ذكره المصنف المحقق ره ولكن نسبه الى القيل كانه به الشهيد الفاضل يشعر بتوقفه فيه ووجهه كما ذكره ره انه جعل على عمل محلل
فينبغي ان يكون صحيحا كساير افراده ويمنع انحصار المقصود فيما ذكر لجواز ان يقصد به كسب المال وهذا الكلام منه ره موافق
لما سبقت الاشارة اليه من عدم انحصار الغرض فيما ينفع في القتال بل ينبغي ان يكون للفعل غاية تخرجه عن العبث فاذا ما
تحقق كفى في الظ واما ما ذكره في كره في شرائط السباق من حصر الغرض في كونه عدة للقتال واخراج النساء لذلك لعدم
تمشيه في حقهن لانهن لسن من اهل الحرب فقد عرفت ما فيه **فروع** الاول لا يشترط المحلل في المناضلة خلافا
للعامة عملا باصالة المحلل العدم واطلاق الادلة ونسبه في كره الى علمائنا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه **الثاني**
روى الصدوق في معاني الاخبار ا من م ا ٣ ا عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن محمد بن الحسين بن ابي الخطاب

عن جعفر

عن جعفر بن بشير عن غياث قال سمعت ابا عبد الله ع يقول لا جلب ولا جنب ولا شغار في الاسلام قال الجلب الذي يجلب مع الخيل
الخيل يركض معها والجنب الذي يقوم في اعراض الخيل فيصيح بها والشغار كان يزوج الرجل في الجاهلية ابنته باخته ويقرب
من ذلك ما رواه **يب** ٧ من المهور عن محمد بن يعقوب عن **كا** النكاح ٣ من
م كهج عن صالح بن السندي عن جعفر بن بشير عن علي بن ابراهيم قال سمعت ابا عبد الله ع يقول قال رسول الله ص
لا جلب ولا جنب ولا شغار في الاسلام والشغار ان يزوج الرجل الرجل ابنته او اخته ويتزوج هو ابنة المتزوج
او اخته ولا يكون بينهما مهر غير تزويج هذا هذا وهذا هذا **مبيان** في يب ابدل غياث بعباد في
الحديث الاول ولعله تصحيف من الناسخ وذاد كلمة من بين هذا هذا في الموضعين قال في التذكرة اذا تسابق
الفارسان لم يجلب لهما ومعنى الجلب ان يصيح القوم به ليزيد في عدوه ولكن يركضان بتحريك اللجام والاستحثاث
بالسوط لان العامة رووا عن النبي ص انه قال من اجلب على الخيل يوم الرهان فليس منا ويروى لا جلب ولا جنب
ومعنى الجنب انهم كانوا يجنبون الفرس حتى اذا قاربوا الامد تحولوا عن المركوب الذي كده الركوب الى الجنب وقال
الجزري في النهاية وفي حديث السباق لا جلب ولا جنب الجلب في السباق ان يتبع الرجل فرسه فيزجره ويجلب
عليه ويصيح حثا له على الجري والجنب بالتحريك في السباق ان يجنب فرسا الى فرسه الذي يسابق عليه فاذا فتر المركوب
تحول الى المجنوب **الثالث** يجوز التناضل بين حزبين كما يجوز بين شخصين والمراد بتناضل الاحزاب
ان يتناضل ~~[illegible]~~ حزبان بان يدخل في كل واحد منهما جماعة يتقدم عليهم واحد فيعقد النضال على جميعهم و
يكون كل حزب فيما يتفق لهم من الاصابة والخطا كالشخص الواحد والدليل على الجواز اصالة الاباحة وعموم الادلة ولان
المقصود الاصلي من النضال التحريض على استعداد الجهاد وهو في الاحزاب اشد وابلغ في كره بما رواه العامة
عن النبي ص انه مر بحزبين من الانصار يتناضلون فقال انا مع الحزب الذي فيه ابن الادرع فامسك القوم قسيهم
وقالوا يا رسول الله ص من كنت معه غلب فقال ارموا وانا معكم كلكم ونسب المخالفة فيها الى بعض العامة وذكر
فيها لصحة العقد بينهما شرايط الاول ان يقع العقد بينهما باذن منهم للعاقد اذا كان زعيما لهما الثاني تعيين
العاقد عنهما وتغايره كالبيع والشراء فلا يتوكل في الايجاب والقبول واحد لهما وهل يشترط معرفة الاصحاب بعضهم
بعضا او يكفي معرفة الزعيمين وجهان الثالث تعيين رماة كل حزب قبل العقد ولم يجوز تعيينهم بالقرعة بل تعيينا
بالتراضي بينهما واستقرب في التحرير جواز القرعة له الرابع تساوي الحزبين في العدد واثبات هذه الشرايط مشكل
ومقتضى قول من جوز الفضول في البيع تجويزه في هذا العقد ايض الا ان يتمسك في ذلك بخبر الباقي وضعف الثاني
قد تبين في كتاب البيع وسيجيء له زيادة بيان في كتاب الهبة والثالث ايض تم لعدم الدليل فلذا تردد في عد فيه وقطع
بعدم اشتراط الرابع نعم ملاحظة ما ذكروه من مقتضى الاحتياط فينبغي مراعاتها اولا اخذا بالمتيقن ويظهر منها اتفاق
اصحابنا على عدم الحاجة الى المحلل بين الاحزاب بان يدخل حزب اخر بينهما فياخذ السبق ان فاضل ولم يعط شيئا ان لم يناضلهما
سواء اخرج المال الحزبان او احد الحزبين او هما او غيرهما اشياء ما لو كان المتناضلان منفردين ومع استحقاق المال بالنضال
يقسم بينهم على ما بينهم على الشرائط ومع الاطلاق جوز القسمة بينهم على قدر الاصابة او عدد رؤس النضال وكذا ذكر
الوجهين في التحرير وقال لو اخرج احد الزعيمين السبق منه فسبق حزبه لم يرجع عليهم الا مع الشرط فيرجع بالسوية وقال في كره
ينبغي ان يكون الرشق مقسوما على عدد افراد الاحزاب بجزء صحيح ولا يجوز ان يكون عدد رؤس النضال وكذا ذكر الوجهين في التحرير

الرشق ما ينكسر عليهم مثل ما لو كان عددهم اربعة وجب ان يكون عدد الرشق اربعين مثلا لاحتياس ولا حرج في وقوع الكسر في عدد الاصابة فان الاعتبار فيها بالاصابة دون الاشتراك وفيه ايضا تامل الا ان يكون مراده من الوجوب رجحان ذلك لرفع النزاع فلا باس به ولكن عبارة التحرير تابى عن الحمل على الاستحباب وقال فيها اذا وقف الرماة صفا فالواقف في الوسط اقرب الى الغرض فلو تنافسوا في الوقوف في الوسط ولم يتعرضوا له في العقد ففيه احتمالات احتمالات لبطلان واتباع العادة والقرعة وقال ان اطلاق العقد مقتض لرمي واحد من احد الحزبين بعد رمي اخر من الحزب الاخر لان مطلق العقد موجب للتساوي ويخرج المتقدم مع النزاع بالقرعة ويجوز ان يشترط تقدم الرماة من حزب على الاخر فيكون احد الحزبين المستوفي بالرمي وما ذكره واضح من عدم الاولوية وعموم ادلة الشرط وبعد تخصيص احدهما بابتداء الرمي لا يشترط استيذان الاخر فيه للاصل وعن بعض الشافعية لزوم ذلك اتباعا للعادة وهو وهم وقال في التحرير ولو شرطوا ان يكون فلان مقدما وفلان معه من الحزب الاخر ثم فلان ثانيا من الحزب الاول وفلان معه كان باطلا وعلل في الحاشية المنقولة عن خطه بان تقدم واحد من الحزب يكون الى زعيمه وهذا الشرط ايضا غير واضح وتعليله ضعيف والدليل على خلافه قائم فتامل

الرابع ينبغي ان ينصب الرماة غرضين متقابلين ويرمي المتناضلان او الحزبان من عند احدهما الى الاخر ثم باتيان الغرض الثاني الذي رميا اليه ويلتقطان السهام ويرميان الى الاول لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه ما بين الهدفين روضة من رياض الجنة وعن بعض الصحابة انه قال علموا ولادكم الرمي والمشي بين الغرضين وكانه اخف واذا فعلا ذلك لم يحتاجا الى الذهاب والاياب مع عدم طول المدة هكذا ذكره في كره

الخامس اذا عقد المتناضلان على اصابة معلومة في رشق معلوم فاصاب كل واحد منهما بعض اصابته من قليل او كثير ثم استفلا تمام الرمي فيقول احدهما للاخر هو فدا ادامي هذا السهم فان اصبت به فقد نضلتك وان اخطات به فقد نضلتني فهو باطل لا يصير به ناضلا مع الاصابة ولا منضولا مع الخطا لانه جعل الاصابة الواحدة قائمة مقام اصابات متعددة كذا ذكره في كره وفيه اشكال فانه مع اجابة صاحبه الى ذلك ورضاه به يكون في معنى اسقاط حقه فالوجه للبطلان خصوصا على القول بجواز العقد فان قيل انه بذل لمال على عمل ليس بنضال لان النضال لا يكون الا بين اثنين يقال ليس هذا ابتداء عقد حتى يرمي كل منهما الاخر بل هو اسقاط حق فلا يبعد في صحته والله يعلم

السادس ذكره في التحرير من احكام الحواب انه اذا رمى احدهما سهما فوقعت في الهدف ورمى الاخر خسة فوقعت ابعد من السهم الاول ثم رمى الاول سهما فوقع ابعد من الخمسة سقطت الخمسة بالاول وسقط الذي بعد الخمسة بالخمسة ولو رمى احدهما خمسة في الهدف بعضها اقرب من بعض ورمى الثاني خمسة كلها ابعد من الخمسة الاولى وسقطت الثانية اجمع وثبت الاولى اجمع ولا يسقط الاقرب الابعد لان الاقرب يسقط الابعد من رمي الاخر لا من رمي نفسه ولو اصاب احدهما الهدف والاخر الغرض سقط ما اصاب الهدف بما اصاب الغرض ولو اصاب احدهما الغرض والاخر العظم الذي وسطه لم يسقط الاول ولو اصاب الهدف وكانا في القرب سواء تساقطا ولو رمى احدهم ساقطا وهو ما وقع بين يدي الغرض والاخر عاصلا وهو ما وقع من احد الجانبين والاخر خارجا وهو ما جاوز الغرض قيس الاقرب الى الغرض من اي الجهات كان وسقط به الابعد

السابع قال في التحرير يجوز للرامي ان يقف اي شاء من الغرض عن يمينه او يساره ولو شرطا موضعا خاصا لزم ولو قال احدهما استقبل الشمس والاخر استدبرها اجيب طالب الاستدبار ولو شرطا الاستقبال لزم وما ذكره حسن في هذا الفرع واضح الا ان تقديم طالب الاستدبار مطلقا غير ظاهر والاولى تعيين الحال من اول الامر لئلا يقع النزاع

الثامن عقد النضال اما ان يكون على رشق يمكن رمي جميعه في يوم واحد ام لا فالاول اما ان يطلق او يشترط التعجيل او التاجيل فان شرط التعجيل او التاجيل عمل به ويظهر من كره عدم الخلاف بين اصحابنا في ذلك وفي

البطل في الثاني

البطل في الثاني الى قول الشافعي وعلل الصحة بان العمل فيه مضمون في الذمة ولان عقده اوسع حكما مما عداه فعلى هذا يكون الاجل هو المستحق فيه الرمي لا يقدم عليه ولا يؤخر عنه فلو طلب احدهما الرمي قبل حلول الاجل لم يجب الى صوابه ولا على عليه بخلافه الا برضى ثم قال في العقد قال ومع الاطلاق وعدم اشتراط شيء منهما ففيه يقتضي العقد الحلول لان الاجل في العقد لا يثبت الا بشرط والثاني ان فرق الارشاق على ازمان يمكن في كل زمان منها من الرمي فيصح او يمتنع فيبطل او يطلق ولا يشترط فيه تفريق الرمي فيلزم ان يرميا فيه في كل يوم ما يتسع له بحسب طول الايام وقصرها ويمكان الراحة بعد التعب والاكل والشرب والطهارة والصلوة كذا ذكره في كره بلا نقل خلاف ولزوم المضايقة الى ذلك الحد مشكل وتحكيم العرف والعادة فيه غير بعيد

التاسع اذا شرطا موضع الغرض او الاصابة او صفتها قال في كره ان قلنا بجواز العقد يقدم قول الطالب في رفع العقد لا طالب وان اجتمعا على فسخه صح من غير فسخ وان قلنا باللزوم يقدم قول الممتنع وما ذكره حق بالنسبة الى الاحتمالين وعلى القول باللزوم لو اجتمعا في تغيير ما عقدا عليه ورضيا به فقد قسم ثلثة اقسام منها ما يصح فلا يحتاجان الى فسخ عقد وتجديد عقد اخر وهو نقل الهدف من خفض الى رفع لان اغفال ذكره في العقد لا يبطله فتحويله عن مكانه اولى بعدم البطلان ومنها ما لا يصح الا بفسخ العقد وهو نقل الاصابة من الشن الى الداير لان اغفال ذكره في العقد يبطله فصار من لوازمه ومنها ما اختلف فيه وهو نقل الاصابة من القرع الى الخسق فهل يلحق بالاول او الثاني قولان وما ذكره من التفصيل غير ظاهر والظاهر جواز التغيير في الجميع فان الحق لهما ولا يبعد وهما في التغيير من احدهما تبرع بزيادة العمل وابراء عنه والرضا بما دون الحق من الاخر كالرضا بما دون الوصف في السلف والقرض فتبرر

العاشر قال فيها لو شرط احدهما على صاحبه انه اذا اخطا احتسب عليه السهم ولم يحتسب به في الخطا او يحسب كل خطائين خطا واحدا بطل العقد وكذا لو شرط انه اذا اصاب عن صوابه واحتسب به في الخطا او يجعل اصابتين بطل ايضا ومبنى الكلام في هذا الفرع على اشتراط التساوي بين المتعاقدين وعدم جواز التفاضل وبطلان العقد ببطلان الشرط وقد تقدم ما يستعلم منه حالها فتذكر

الحادي عشر هل للولي ان يصرف مال الصبي الى عوض المسابقة والمناضلة لغرض تعليمه يحتمل العدم لاشتماله على الاضاعة والجواز لترتب الفائدة الشرعية ولم انظر فيه العلامة رحمه الله ولعل الاظهر ان يوكل الامر الى الولي فيعمل بمقتضى النظر بما يكون في تلك الحال اصلح بحال الصبي عملا بقوله سبحانه لا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن وقوله ما على المحسنين من سبيل وقوله وافعلوا الخير وامثالها

الثاني عشر قال العلامة رحمه الله لو اصاب الغرض بعرضه او بفوقه لم يعتد به لانه من سوء الخطا ولعل وجهه ان الاصابة المطلقة انما يحمل على المتعارف في العادة وهو الاصابة بالنصل وايضا الغرض الباعث على النضال انما هو تحصيل الحذق باصابة النصل لترتب الفائدة عليها دون غيرها ولو اطارت الريح الغرض فوقع السهم في موضعه حكم مع في القواعد وكره باحتسابه من الاصابة وقال المحقق الثاني انه لا بحث في صحته ولا يخلو عن اشكال لانه خلاف مقتضى العقد وان دل على حذق صاحبه وان اصاب الغرض بعد زواله عن موضعه قال في كره ان كان ازالة الريح الغرض قبل خروج السهم بحيث يقصد الرامي ويكون موضعه الذي صار فيه مماثلا لموضعه من الغرض ولم يكن اقرب الى موقف الرامي لانه اذا لم يماثل موضعه الثاني موضعه الاول لم يكن على وفق الشرط فلم يعتد به واما لو كان زواله بعد خروج السهم لم يكن موضعه الذي طار اليه محل الاصابة لعدم قصد عند خروج السهم والحكم بالاصابة في المماثل ايضا لا يخلو عن نظر لانه ايضا غير الشرط ولعل الاولى اسقاط ذلك الرمي وعدم احتسابه من الصواب والخطا وان اصاب موضع الغرض بعد الاطارة لما عرفت

والله تعالى يعلم حقايق احكامه وحججه عليهم السلم

ثم ما تيسر من شرح هذا الجزء من كتاب معارج الأحكام في شرح شرائع الأسلام ومسالك الافهام على سبيل الأستعجال وتشويش البال وتفرق الأحوال والحمد لله

اولا واخرا وظاهرا وباطنا والصلوة

على نبيه المصطفى و

آله البررة الأتقياء

النجباء

بلغ

كتاب الوصايا

كتاب الوصايا

والنظر في ذلك يستدعي رسم امور الاول في الوصية وهي تمليك عين او منفعة بعد الوفاة الوصايا جمع الوصية وهي ماخوذة
من وصى يصي اذا وصل واوصى واصية اي متصلة النبات ووجه النقل على ما قيل انه وصل تصرفه ميتا بتصرفه حيا والتعريف
المذكور في المتن تعريف بالغاية كما في الكوز ما يشرب به الماء وتعريفها بالاجزاء والغاية ان يقال هي الايجاب القبول
الدالان على تمليك عين او منفعة بعد الوفاة وكلمة او في او منفعة للتقسيم لا للترديد ولما كانت بحسب الشرع مستعملة
على معنيين مختلفين لا يجتمعان في تعريف واحد خص المص هنا التعريف بواحد منهما احالة للاخر بالظهور وتردد
في النافع بينهما ليدخلا معا في التعريف فتدبر وقال في المصباح المنير وصيت الشيء بالشيء اصله من باب وعد وصلته ووصيت
الى فلان توصية واوصيت اليه ايصاء وفي السبعة فمن خاف من موص بالتخفيف والتثقيل والاسم الوصاية بالكسر والفتح
لغة وهو وصي فعيل بمعنى مفعول والجمع اوصياء واوصيت اليه بمال جعلته له واوصيته بولده استعطفته عليه وهذا
المعنى لا يقتضي الايجاب واوصيته بالصلوة امرته بها وعليه قوله تعالى ذلكم وصيكم به لعلكم تتقون وقال في الصحاح
اوصيت له بشيء واوصيت اليه اذا جعلته وصيك والاسم الوصاية والوصاية بالكسر والفتح واوصيته ووصيته ايضا
وصيته وتوصية بمعنى والاسم الوصاة وتواصى القوم اي اوصى بعضهم بعضا وفي الحديث استوصوا بالنساء
خيرا فانهن عندكم عوان ووصيت الشيء بكذا اذا اوصيته به ثم اعلم ان التمليك في التعريف بمنزلة الجنس شامل لجميع التمليكات
ويدخل في العين ما بالفعل كالشجر وما بالقوة كالثمرة وفي المنفعة المؤبدة وغيرها والتقييد بما بعد الوفاة مخرج للهبة و
سائر المنجزات في الحيوة ويرد على عكس التعريف بالوصية الى الغير المسمونة الوصاية والوصية بعتق العبد فلذا زاد في
النافع والشهيد او تسليط على تصرف بعد الوفاة وفي الدروس صير لكل منهما كتابا على حدة فلا يرد عليه الاعتراض وعند
المص المحقق فلعل الامر هيهنا يمكن ان يكون من اجل كون الوصاية من توابع الوصية بل لوازمه الغالبة كسائر المسائل
المتعلقة بها فلا يحسن المواخذة والمداقة في التعريفات اللفظية المفيدة لتصور المعنى في الجملة ولما كان حاصل الايراد
الاحتراز في عكس التعريف اعني كونه جامعا لافراده لخروج حكم الوصي عنها فمن جعل الوصاية خارجة عن الوصية لا حاجة
له الى شيء يدخله في تعريفها لا الى الاحتراز عنها فان معنى الطرد المستعمل في التعاريف ماخوذ من الطرد بمعنى المنع اي
المانع عن دخول غير المحدود في التعريف وبالعكس كونه جامعا لجميع افراده فالحاصل كون الحد مانعا عن دخول ما
سوى افراده وجامعا لجميع افراده ففي هذا المقام من جعل الوصاية قسيما للوصية لا حاجة له الى ما يدخلها فيها الا الى ما
يحترز عن دخولها فان سياق كلام المدرة اولا في غيرها البداء واما ما اعترض على جمعه ايضا بخروج التدبير بناء على كونه
من باب الوصية وابراء المديون وبوقف المسجد وبالوصية بالمضاربة والمساقات معللا بانهما وان افادا ملك مالك
القابل من الربح والثمرة على تقدير ظهورها الا ان حقيقتهما ليست كذلك اذ قد لا يحصل ربح ولا
ثمرة فيمكن دفع الجميع بالتوسع في معنى التمليك لصدق تمليك نفسه في المدبر وكذا
المديون فيما على ذمته حصة من الدين المستقر وكذا المسجد فانه في الحقيقة وقف على المسلمين اصلا وفرعا لو قلنا ببقائه
على ملكه او انتقاله الى الله سبحانه على الخلاف وبناء على بقائه على ملك صاحبه فهو داخل في تمليك المنفعة فقط وبكفاية الظن
الغالب في المضاربة والمزارعة فلذا جوز بيع المحصول قبل ان يسنبل وبيع الثمار قبل الظهور على بعض الوجوه ولذلك انضمام
شيء اخر معه بازاء على في السنة الواحدة وتطويل الكلام في امثال هذه المقامات غير مناسب لما في نظر الفقهاء رضوان الله تعالى

عليهم في تحقيق

عليهم في تحقيق الاحكام المستنبطة في كل كتاب وباب لهولاء الامر عندهم وشيوع المعاني لديهم رضي الله عنهم وارضاهم واحسن
اليهم في منقلبهم ومثواهم بل انما يحتاج اليه تصور المعنى مشهورا بين اكثر متشرعة اهل الاسلام وان احتاجوا في تحقيق مسائلها
وتبيين طرايقها الى الفقهاء فيكفي فيه تصور ما كيلا يكون كالحيادي ولا يعرف ايا من اي في البرايا والعمدة ان يساق
الكلام في بيان المسائل المتعلقة بها وتوضيح بيانها فاعلم ان الاصل في شرعيتها الكتاب والسنة اما الكتاب
فقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية وقال يوصيكم الله في اولادكم
وقال فلامه السدس من بعد وصية ولكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها او دين ولهن الربع مما
تركتم من بعد وصية توصون بها او دين وفهم شركاء في الثلث من بعد وصية يوصى بها او دين ولهن الربع مما
وترتب الميراث على الوصية لها حكم كما قاله في المهذب وقال فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه وقال فدل على ان الوصية
ومن خاف من موص جنفا او اثما فاصلح فلا اثم عليه وغيرها واما السنة فاكثر من ان يحصى وستطلع على كثير منها في
المباحث الاتية انشاء الله تعالى من طرق العامة والخاصة فمن الاول ما رواه الخ ومن الاخير ما رواه في باب الوصية
عن الحسين بن سعيد عن فضالة عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم انه قال الوصية حق على
كل مسلم كا الوصايا من محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن محمد بن اسمعيل عن يب ٢ من الباب به من علي محمد بن
الفضيل عن ابي الصباح الكناني قال قال ابو عبد الله ع الوصية حق على كل مسلم يب في كا عن ابي عبد الله ع قال
سالته عن الوصية فقال هي حق الخ يب ٣ منه يونس بن عبد الرحمن عن الفضل بن صالح عن زيد الشحام
قال سالت ابا عبد الله ع عن الوصية فقال هي حق على مسلم يب عنه به من عنه مسعدة بن صدقة الربعي عن
جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم عن علي ع قال الوصية تمام ما نقص من الزكوة يب منه محمد بن احمد بن يحيى
عن ابي جعفر عن وهب عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم عن علي ع قال الوصية تمام ما نقص من الزكوة يب ٨
منه عنه عن بنان بن محمد عن ابيه عن عبد الله بن المغيرة عن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم قال من لم
يوص عند موته لذوي قرابته ممن لا يرثه فقد ختم امره بمعصية وبهذا الاسناد عن جعفر بن محمد عن ابيه كا الوصايا ١ من
له عن النوفلي عن به من عده عن السكوني عن جعفر بن محمد عن علي ع قال من اوصى ولم يحف ولم يضار
كان كمن تصدق به في حيوته كا الوصايا من عن علي بن ابراهيم عن علي بن اسحق عن حسن بن حازم الكلبي
ابن اخت هاشم بن سالم عن سليمان بن جعفر عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص من لم يحسن وصيته
عند الموت كان نقصا في مروته وعقله كا الحديث كا عن محمد بن يحيى
دفعه عنهم عليهم السلم قال من اوصى بالثلث احتسب له من زكوته كا الوصايا من احمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن
ابن محبوب عن به من عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم قال قال ابو جعفر ع الوصية حق وقد اوصى رسول
الله ص فينبغي للمسلم ان يوصي بيان ذي بر للوصي مكان المسلم كالزكوة ٢ من كطاح كصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن حماد بن
عيسى عن حريز عن زرارة قال قلت لابي جعفر ع رجل اوصى بوصية من ثلثه ولم يكن زكى ايجزيه عنه من زكوته قال نعم
يحسب له زكوة ولا يكون له نافلة وعليه فريضة عن رسول الله ص انه قال من مات بغير وصية مات
ميتة جاهلية وقال في الغنية والواجب منها البداية بالاقرار على جهة الجملة بما اوجب الله سبحانه عليه والعمل به ثم الوصية
بالاستمساك بذلك والتقوى بالبعد ولزوم طاعته ومجانبة معصيته وتعيين من ذلك ما يجب من غسله وتكفينه ومواراته ثم

الوصية بقضاء ما عليه من حق واجب بدني ومالي ويخرج ذلك من اصل التركة ان اطلق ولم يقيد بالثلث قال فان لم يكن عليه حق استحب له ان يوصي بجزء من ثلثه ويصرف في المذور والكفارات وجزء في الحج والزيارات وجزء يصرف الى مستحق الخمس وجزء الى مستحق الزكوة وجزء الى من لا يرثه من ذوي ارحامه انتهى كلامه ره وجميع ذلك مستنبط من ارشاد الله عباده في الكتاب وما حكى الله عز من قائل عن يعقوب ولقمان وساير الانبياء وما ظهر قولا وفعلا عن وصايا الائمة الطاهرين عليهم السلم ومن ملازمة طريقة الاحتياط فينبغي ملازمة تلك الطريقة الانيقة لطالب الفلاح ومبتغي الصلاح من جميع الامة والله الموفق قال ويفتقر الى ايجاب وقبول فالايجاب كل لفظ دل على التمليك لقصد كقوله اعطوا فلانا بعد وفاتي او لفلان كذا بعد وفاتي او اوصيت له لما كان اصل الوصية من العقود الجايزة فهي تحصل ويحتاج بمقتضى اصله الى ايجاب صادر من الموصي والى قبول واقع من الموصى له والمشهور عدم اشتراط لفظ خاص في افادة المطلوب بل يكفي فيهما ما يفيد المعنى المراد منها ولا كونه من الالفاظ المفيدة للانشا وكذا لا اشتراط فيه كساير العقود الجايزة عدم الفصل بين الايجاب والقبول بالاتفاق على ما ذكره الشهيد الفاضل ره فلذا مثل المص والمحقق بالامر وبالجملة الاسمية والفعلية الماضوية بعد التصريح بكفاية كل لفظ دال عليها وكذا الظ كفاية القبول الفعلي من غير حاجة الى القبول اللفظي وان حصل بمجرد اللفظي ايض بل قد يكتفي فيه بالكتابة مع الامن من التزوير ثم اعلم ان اطلاق عبارة المص يقتضي لنفي الفرق بين المعين من الموصى لهم وغيرهم كالفقراء في ضرورة القبول فيقبل الحاكم الشرعي من قبلهم كما قاله الشهيد الفاضل في شرطية القبول ثم استصح اجرا في الحاجة الى القبول لتعذره من المستحق ان اريد الجميع وصدوره من البعض ترجيح من غير مرجح كالوقف فاطلاق العقد عليه على سبيل حسن الاستتباع الغالب على الاحوال كالابراء ووجه الاحتمال ان الحقيقة الواحدة لا يختلف مقتضاها وقد ثبت افتقارها الى القبول في المعين فيفتقر الى غيره ايض ولا تعذر فيه مطلقا لجواز قبول الناظر او الحاكم او بعض الفقراء الحاضرين والمرجح حضورهم كالطبقة الاولى من الوقف كذا قيل ويظهر من المحقق الثاني ره عدم قايل من اصحابنا بذلك الاحتمال وان قيل به في الوقف وبين الفرق بينهما بكون مجال الوصية اوسع لعدم اشتراط التنجيز فيها ولا صراحة الايجاب ولا وقوعه بالعربية مع القدرة ولا فورية القبول فلم يستبعد عدم اشتراط القبول في الموضع المذكور وكل هذه استحسانات تقريبية والمعتمد التمسك بعموم الادلة مع ثبوت الاشتراط من نص ولا اجماع ثم نبه الشهيد الفاضل بالتفرقة بين الامثلة الواقعة في كلام المص بما لا يحتاج الى التقييد الاخير لكونه ظاهرا في المعنى المراد وما يحتاج اليه كساير الالفاظ فيحتاج الى ان يتعين المراد منها بالقرينة فلا بد من قيد بعد وفاتي مثلا قال وينتقل بها الملك الى الموصى له بموت الموصي وقبول الموصى له ولا ينتقل بالموت منفردا عن القبول على الاظهر اعلم انه لا خلاف ظاهرا في توقف صحة الوصية بالايجاب الصادر عن الموصي لكونه ركنا تاما بناء على عدم الحاجة منه الى القبول على بعض الوجوه المتقدمة من الوصية للجهات العامة كالقناطر والمساجد والفقراء او من جملة الاركان بناء على حاجته اليه وكذا لا خلاف ظاهرا في توقف تملك الموصى له على موت الموصي بناء على ان متعلق الوصية هو الملك وما في معناه بعد الموت فلا يملكه الموصى له قبله وكذا الاصح عند الاصحاب كما ذكره المحقق الثاني ره وبه صرح في القواعد عدم ترتب اثر على القبول الواقع حال حيوة الموصي معللا بانها مملوك بعد الموت فلو قبل في الحيوة لم يطابق القبول الايجاب كما لو باع ما سيملكه وعن ابن ادريس انه جوز القبول قبل الموت ويلوح من الدروس اعتباره لجواز ان يكون الموت شرطا

لحصول الملك

حصول الملك كالبيع مدة الخيار على راي الشيخ وقوى المحقق الثاني ره الادلة فلذا اعتبر رد الوارث وقبوله لو مات الموصى له قبل الموصي فلو كان ملكه حال حيوة الموصي وكان قبوله لو مات الموصى له قبل الموصي فلو كان ملكه حال حيوة الموصي ولو كان قبوله معتبرا لما كان كذلك وسيجي تجويز المحقق ره اياه واختلفوا في اعتبار قبول الموصى له في انتقال الملك اليه بالموت سواء قبل بشرطيته او من تمام السبب الذي اعتبر فيه وبدونه لا يحصل الملك له لا مستقلا ولا متزلزلا او يعتبر في الجملة اعم من كونه شرطا او سببا بل كونه كاشفا عن حصول الملك وعدمه او لا يعتبر اصلا بل ينتقل اليه الملك على وجه القهر دون الاختيار مثل الارث لكن ملكا متزلزلا غير مستقر واستقراره بالقبول ويبطل بالرد فينتقل ح الى ورثة الموصي فخلاصة الاقوال اجمالا كما قاله بعض الفضلاء من انه ملك متزلزل للوارث والموصى له او ملك تام للوارث بعد ظهور رد الموصى له او للموصى له بعد ظهور عدم رده ومفصلا على ما ذكره المحقق الثاني في شرح عد ويستفاد من كلام الشهيد الفاضل ثلثة الاول انتقال الملك الى الموصى له بعد القبول لا بالموت وقبل القبول في حكم مال الوارث ونسب ذلك الى الشيخ في كتاب الفطرة من الخلاف وابن ادريس ومر في لف الثاني كونه مراعى فبالقبول يتبين دخوله في ملك الموصى له من حين الموت وبالرد يتبين دخوله في ملك الوارث ونسب ذلك الى الشيخ من حينئذ ويعبر عنه بكون القبول كاشفا وهو اختيار الشيخ في بعض كتبه وابن الجنيد والعلامة في التذكرة واستقربه في عد الثالث انه ينتقل الملك الى الموصى له بعد الموت ولكن ملكا غير مستقر يستقر بالقبول ويزول بالرد وهو قول الشيخ في موضع اخر من الخلاف وحكاه في لف وضعفه واختاره المص في اول البحث من كره ثم في اخره نفى الباس عن القول الثاني والمحقق الثاني مال الى الثاني وقال هو قريب ولعله الاقرب لدليل الحصر في بابات الارث حيث حصر ملك التركة في الموصى له والورثة وظهور ان المراد منهما من بعد وصية محققة وتحققها انما يكون بالقبول وما لم يتحقق يبقى موقوفا والقول بتحققها بمجرد الايجاب من الموصي بعد موته وتملك الموصى له بمجرده ورفع الملك عنه بالرد بعيد يحتاج الى الدليل ويحتاج المص ببقاء المال على حكم مال الميت وانتقاله الى وارثه انتقالا متزلزلا او يستقر برد الموصى له او يكون بحكم مال الميت كسابقه لكن ينتقل الى ملكه بموته بقبوله من دون ان يكون منتقلا الى الوارث فيكون قبوله جزء الاخير للانتقال ويكون البا في قوله بموت الموصي وقبول الموصى له للسببية وهو مفيد لما ذكر ويحتمل الشهيد الفاضل ان يريد الانتقال المبتدئ من حين القبول لو تاخر عن الموت فقبله لا ملك له اصلا واختاره العلامة في لف واحتمل ان يريد به مجرد سببية القبول في الملك لا بمعنى توقفه عليه ولكنه كاشف عن سبق ملك الموصى له من حين الموت كما اختاره في كره وعد والمحقق الثاني في شرحه ونسبه الشهيد الفاضل الى الاكثر وحجة القول بالانتقال من حين القبول بمعنى كونه شرطا او تمام السبب للملك وكذا القول بانتقاله اليه اعم من كونه شرطا او سببا بل بمعنى الكاشف لا للقول الثالث وهو القول بالانتقال القهري كالارث وان كان متزلزلا ان القبول لما كان معتبرا في حصول التملك فقبله لا وجه لحصوله ويؤيده ما ذكر حكمهم ببطلان الوصية على تقدير رد الموصى له ولا يستقيم ذلك لو قيل بحصول ملكه بمجرد الموت كما لا يستقيم ذلك بعد القبول وايض على تقدير حصول الملك للموصى له وان كان قبل القبول فلا حاجة الى القبول من وارث الموصى له لو مات قبل القبول مع ان ظاهرهم

الاصحاب كما شهد به المحقق الثاني والشيخ الفاضل خلافه واعتبار القبول من وارثه كل ذلك مما اشترك بين الرايين واما ما
اختص به القول الاول فامور منها مقتضى القول باعتبار اشتراط القبول في تحقق الملك في الجملة سواء كان سببا او جزءا او شرطا
عدم تحقق الملك قبله لا واقعا ولا كشفا كساير العقود والموقف شرط في انتقال الملك لان الشرط خارج عن ماهية المشروط و
الحجة المختصة للقول الثاني ان الله تعالى جعل ملك الارث بعد الوصية والدين والمفروض تحقق الوصية فلا وجه لانتقاله
الى الوارث لظاهر الاية ولا الى الميت لنفي اهليته لانه بمجرد الموت صار كالجماد وينتقل امواله عنه ولا يتعلق به احكام
الملاك ولا ينتقل الى ملك غيرهما اجماعا كما ذكره الشيخ الفاضل فلا مجال لانتقاله الى غير الموصى له وان كان متوقفا على قبوله
وكونه كاشفا عن سبق ملكه من حين موت الموصي نعم على تقدير عدم رده يظهر بطلان الوصية وكونها كان لم يكن راسا قوله
فالرد يصير كاشفا عن ملك الوارث من حين الموت وان ما تقدم من الحكم بملكه كان مراعا بالقبول وان ساقط من دليل
الانتقال لم يوجب مدخلية القبول ليست على حد مدخليته في البيع لما ثبت من شموله لجميع افراده بخلاف ما نحن فيه لعدم
العزم به في بعض الموارد كالمصارف العامة كما تقدم فيكفي فيما نحن فيه كونه كاشفا عما كان في علم الله من الرد والقبول ورد عليه
انه على تقدير تسليمه لا يكون موجبا لما ذكر بل القول بضرورة القبول يلزمه القول بتملكه به وعلى تقدير حصوله بمجرد الموت و
عدم [illegible] فهو القول الثالث فالقول بالكشف يحتاج الى دليل اخر وضعف المدخلية الفارقة بينه وبين البيع وامثاله
غير مستلزم القول بالكشف ورد بمنع انتفاء ملك الميت لما ثبت من اداء ديونه وانفاذ وصاياه من دينه واوضح منه تغريم
من جرحه او اعتدى عليه بما نقص لو كان حيا فان ما لزمه من الدية يصرف على مصارف المختصة لا حظ للورثة فيه على ما ورد به
الرواية وفناء البدن الجسماني ومفارقة علاقة الروح عنه لا يخرجه الى العدم لما ثبت بالعقل والنقل من بقائها بعد فراق البدن
فالوجدان يتبع في ذلك موارد الشرع ويحكم بملك من ملكه المولى الاعظم وهو الرب الاكرم واجاب عنه في القواعد بان كل ما
ذكر غير دال على ملكه بل الدين يتعلق بالتركة تعلق الرهن وفي تحقيقه كلام يجيء في اوايل مباحث المواريث ان شاء الله وحجة القول
الثالث التمسك بظاهر الاية حيث دل على انتقال ملك الوارث بالوصية غاية الامر كون الموصى له مختارا في الرد والقبول ولا
المورث فان المال ينتقل الى الموصى له سواء كان قد رضي به او كره واجيب بامكان القول بانتقاله الى الوارث عند موت المورث
وبعد قبول الموصى له ثم ما ابتداه الموصي فصل الانتقال اليه هذه جملة ما ذكروه في هذا المقام وبالجملة فمجال القول بالاطراف
واسع لفقد الظفر بنص فيه وثمرة الخلاف على ما قاله الشيخ الفاضل وقبله العلامة وغيرهما يظهر في مواضع منها كسب العبد وثمرة
الشجرة وساير الفوايد والزوايد الحاصلة من الموصى به فيما بين موت الموصي وقبول الموصى له فعلى القول بتوقف ملكه بالقبول
لم يكن له شيء منها قبله وعلى القول بملكه بمجرد الموت فلو ان رد الوصية بعده واحتمل ارتداده مع الورثة تبعا للاصل وهو
بعيد فان الملك القهري لا ينتفي بمجرد الرد وكونه بالخيار بين الرد والقبول غير مقتض لتابعية الفرع للاصل في ذلك بل الاقرب ان
يكون الخيار له في ذلك كالاصل لانهما شيئان خارجان كما يكون ذلك في مقام الاستيناس مثل لو اوصى له بشيئين مثلا فرد
احدهما وقبل الاخر فاللازم متابعة خياره وان لا يتجاوز عنه وعلى القول بالوقف يكون موقوفا بالرد والقبول ويترتب
عليه حكم كل منهما وعلى القول بارتداد الزوايد كالاصل ففي خصوص مستحقها من الموصى وورثته وجهان ذكرهما الشيخ
الفاضل ناشيان من صدق التركة عليها فيترتب عليه قضاء ديون الميت وانفاذ وصاياه كساير امواله ومن تجدد
حصوله بعد الموصى له بعد زوال ملكه بموته ومنها فطرة العبد الموصى به مثلا اذا مات الموصي قبل هلال شوال ثم قبل الموصى له
ايضا قبل الهلال فطرته عليه لحصوله في ملكه بلا خلاف كما ذكره الشيخ في الخلاف واذا قبل بعد الهلال فهي مبنية على الاقوال وصرح

ابن الجنيد في كلامه المنقول

ابن الجنيد في كلامه المنقول عنه في انه يكون ما اكتسبه بعد موت سيده وقبل القبول تابعا له ومبناه على القول بالانتقال
اليه بمجرد الموت والظاهر ان حكم نفقته ايضا كذلك ثم اعلم ان كل ما ذكر فيما اذا لم يعلم احدهما كما نبه عليه بعض المحققين
بان كان ياكل من كسبه اما مع العيلولة فان الفطرة على العايل وحكم النفقة والمؤنة حكم الفطرة كما نبه عليه الشيخ وغيره ومنها
كره اذا توقف الموصى له في القبول والرد الزم النفقة فان اراد الخلاص رد واحتمل الزام الوارث على القول بملك
الموصى له بالقبول خاصة واحتمل المحقق الثاني على القول سقوط الفطرة لامتناع تكليف الغافل واجاب بان الحكم
بالوجوب انما هو بعد وضوح الامر وبيّنه بالرد او القبول كما اذا ولد له قبل الهلال ولم يعلم الا بعده او مات مورثه
كذلك فملك عبده او ملكه كذلك لشراء وكيل ونحوه ولم يعلم بالحال الا بعد وجوب الوجوب فان القول بعدم الوجوب
فيها بعيد ثم لا يخفى ان القول بوجوب الفطرة على القول بالكشف انما هو بعد بقاء وقت الاداء حين تبين حقيقة
حقيقة الامر فان بعد مضي وقته يسقط الفطرة ولا قضاء له على المشهور نعم يظهر الفايدة ان قلنا بوجوب القضاء بعده
على ما ذهب اليه بعض الاصحاب والمنقول عن الخلاف نقل قول بسقوط فطرته اذا كان القبول بعد الهلال عن كليهما لخروجه
عن ملك الموصي ولم يدخل بعد في ملك الموصى له وتمسك باصالة البراءة وعدم شرع فيه ولعل مقتضى الاحتياط ان
يعطي احدهما باذن الورثة او بالعكس ومنها اذا زوج امته حرا او اوصى له بها فان رد الوصية استمر النكاح الا اذا قلنا
يملك بالموت فينفسخ من يوم الموت وان كان الملك ضعيفا وان قبل انفسخ النكاح ح على كل حال ويكون الانفساخ
من يوم القبول ان قلنا يملك بالقبول ومن يوم الموت على سبيل التبيين ان قلنا بالتوقف ولو كان زوجها
وارثه ثم اوصى بها الغير فان قبل الموصى له الوصية استمر النكاح الا اذا قلنا ان الملك بالقبول وانه قبل القبول للوارث
فانه ينفسخ ويحتمل العدم لضعف الملك وان رد انفسخ النكاح لدخول شيء مما يزيد عن الثلث في ملك الزوج وان اجاز رد
وقلنا يملك الموصى له بالموت وموقوف على القبول فهل ينفسخ ام لا يبنى على ان الاجازة تنفيذ او ابتداء عطية فعلى الثاني
ينفسخ وعلى الاول لا ومنها لو اوصى بامته الحامل وحملها من زوجها لزوجها ولابن لها حر ومات وخرجت كلها من الثلث
وقبلا الوصية وهما موسران نظر فان قبلا معا عتقت الامة كلها على ابنها نصفها بالملك والباقي بالسراية وعليه للزوج قيمة
نصفها ويعتق الحمل عليهما بالسوية اما نصيب الزوج فلانه ولده واما نصيب الابن فلان الام عتقت عليه ان قلنا بسراية
عتق الحامل الى الحمل او كان الحمل انثى فان المحارم ايضا ينعتق بالملك والا اختص العتق اي عتق الولد بالاب وان قبل
احدهما قبل الاخر فان قلنا يحصل الملك بالموت او قلنا بالموقف فكما تقدم من كونهما قبلا معا لان وقت الملك واحد بناء
على هذين القولين وان اختلف وقت القبول بتقدم احدهما على الاخر وان قلنا يحصل بالقبول فان تقدم قبول
الابن عتقت الام والحمل عليه ان قلنا بالسراية اي سراية عتق الام الى الولد او كان الحمل انثى والا عتقت الام خاصة وان
تقدم قبول الزوج عتق جميع الحمل عليه النصف بالملك والباقي بالسراية ويغرم قيمة نصفه يوم الولادة للابن
ولا يعتق عليه من الام شيء فاذا قبل الابن عتق عليه جميعها بالملك والسراية ويغرم للزوج نصف قيمتها ومنها لو اوصى
لانسان بمن ينعتق عليه فقبل بعد الموت فان قلنا يملك بالقبول عتق عليه حين القبول وان قلنا بالموت او انه موقوف
تبين بالكشف انه عتق عليه يوم الموت ويترتب عليه حكم ما يتجدد من كسبه ونحوه مثل نفقته ومؤنته وفطرته ونحوها
ومنها لو اوصى لامة لابنها من غيره فان خرجت من الثلث وقبل الابن الوصية عتقت عليه وان رد ثبت للوارث وان لم تخرج
عن الثلث فالحق انه في قدر الثلث كذلك واما الزايد فان اعتقه الوارث وهو موسر عتق عليه ثم ان لم يقبل ابنها الوصية فقد

بينا ان جميعا للوارث فيسرى العتق من البعض الذى اعتقه الى الباقى وان قبل عتق عليه ما قبل ثم ان قلنا يملك بالموت
ابتداء او بنينا على القول بالوقف قوم نصيب الوارث عليه فيعلم ان عتق الوارث وقع فى غير موقعه ويعتق على الابن
بعضها وهو ما قابل الثلث بالملك والثانى بالسراية وان قلنا يملك بالقبول عتق الكل على الوارث لانه يسرى من
عتق نصيبه الى قدر الثلث فالقبول بعده كاعتاق الشريك الثانى بعد اعتاق الاول لو هو موسر هذا اذا حكمنا بحصول
السراية بنفس الاعتاق وان قلنا لا يحصل الا باداء القيمة فقبوله كاعتاق الشريك الثانى نصيبه قبل اخذ القيمة وفى
نفوذه وجهان ياتيان ان شاء الله تع ومنها لو اوصى بعبد لشخصين احدهما قريبه الذى يعتق عليه فان قبلا معا
عتق جميعه على القريب ان كان موسرا النصف بالملك والنصف بالسراية وان قبل القريب اولا فكذلك وان قبل الاجنبى
اولا واعتق نصيبه قبل قبول القريب ثم قبل فان قلنا يملك بالقبول قوم نصيبه على الاجنبى كما مر وان قلنا يملك بالموت
تبينا ان عتق الاجنبى غير نافذ وانه عتق جميعه على الوارث وعليه نصف القيمة للاجنبى انتهى كلامه ره مع تبيين ما
ومن فروع المسئلة على ما يظهر من كلام طائفة من الاصحاب ما لو وطى وارث الموصى له الامة الموصى بها قبل قبول الموصى له ثم
قبل بعد ذلك فعليه المهر لكونه وطى شبهة ولا تصير ام ولد على القول بتمامية العقد قبل القبول وكذا على القول بالكشف
واما على القول الاخر فتصير ام ولد لعلوقها فى ملكه ولا مهر لكن تقوم عليه عند القبول هذا اذا قلنا بان الموصى به
ينتقل بالموت الى الوارث وبالقبول الى الموصى له واما اذا قلنا بانه قبل القبول باق على ملك الميت فيشكل الحكم بذلك ومنها
ما لو كان على الموصى له دين او كان له وصايا ومات قبل القبول فقبل وارثه فعلى القول بعدم اشتراط القبول تحقق
ملكه حين موت الموصى فيقضى منه ديونه وينفذ منه وصاياه وكذا على القول بالكشف وذلك بخلاف القول
الاخر لعدم دخوله فى ملك الموصى له فيستقر ملك الوارث عليه ومنها لو اوصى بالامة المزوجة لزوجها فاولدها
بعد الموت وقبل القبول وكان قد اشترط حين عقد الزواج رق الولد ان قلنا بصحة هذا الشرط فعلى القول بعدم اشتراط
القبول يكون علوق الولد فى الملك وكذا على القول بالكشف ان قبل وعلى القول بالاشتراط يكون الولد رقا للورثة
اذ لم يتحقق الاستيلاد فى الملك وكذا ان رد الوصية بناء على الكشف وسيجيئ ذكره شرحا وما بعده فى كلام المصنف ره
ولو مات الموصى له فى الفرض المذكور قبل القبول والرد فان قبل وارثه ملك الجارية والولد وعتقا عليه او
احدهما ان كان ممن يعتق عليه ان قلنا بقول الشيخ من ان الحمل كالجزء من امه فيدخل فى الوصية بها واما على القول من
عدم دخوله فى حكم الام فان الولد يكون مملوكا لورثة الموصى لعلوقه فى ملكهم هذا على القول بالاشتراط واما على
القول بالكشف فان قبل فالجارية ام ولد والولد حر ويرث اباه ويحجب القابل ان لم يكن فى مرتبته بان كان اخا مثلا وكذا
على القول الاخر وههنا اشكال وهو لزوم الدور المتعارف عند الفقهاء وهو استلزام ثبوت الشئ نفيه اذ يلزم من توريثه
كون الوارث غير الموصى له غير وارث وح يبطل القبول الصادر عنه لاشتراط صدور القبول من الموصى له نفسه او وارثه
بعد موته ومع بطلان القبول لا يحكم بحرية الولد فلا يرث فيؤدى توريثه الى عدمه وكل ما يؤدى فرض ثبوته الى نفيه
وجب الحكم بنفيه ورفع الاشكال بان يقال انا نعتبر القبول ممن هو وارث حال القبول ولا وارث سواه لولا
القبول ولا عبرة بتجدد الوارث بعد ذلك مثل الاقرار بالنسب فان المعتبر صدوره ممن هو وارث حين الاقرار وان
حجب المقر له المقر ومنعه من الارث لكونه اولى ومنها ما لو اوصى لانسان بحرية ابيه المملوك فمات الموصى له بعد
الموصى قبل القبول وكان له ابن فقبل الوصية فعلى القول بالكشف يثبت حرية الاب من حين موت الموصى فيرث السدس

ما ذكر

مما ترك ابنه الموصى له لتحقق موته عن اب وابن وكذا على القول بعدم الاشتراط واما على القول بالاشتراط فيعتق
الجد على ابن الابن ولا يرث لسبق استحقاق الابن تركة ابيه على عتقه والاشكال السابق وهو لزوم الدور وارد
فى هذه المسئلة ايضا من حيث ان الحكم بارث الاب يستلزم لاعتبار صدور قبول الوصية منه ايضا اذ المعتبر قبول
جميع الورثة واعتبار قبوله ممتنع لانه اذ ذاك رقيق واذا لم يعتبر لم يعتق فيؤدى توريثه الى ابطال توريثه فيحكم
ببطلان توريثه لاستلزام ثبوته نفيه ووجه الدفع ان المعتبر قبول الجميع حين القبول وقد فرض انحصاره فى ابن الابن
فكان كما لو اقر فى الميراث باب فانه يثبت ارث الاب باقراره لانحصاره الحق فيه الى فتامل قال
ولو قبل قبل الوفات جاز وبعد الوفاة اكد وان تاخر القبول عن الوفاة ما لم يرد اعلم انه لا خلاف فى كفاية
قبول الموصى له فيما اشترط فيه اذا كان بعد وفات الموصى وقد نفى الشهيد الفاضل عنه الاشكال وقال فى كره ويجوز
القبول على الفور اى قبل الموت على خلاف وعلى التراخى اى حين موت الموصى اجماعا ونسب الشهيد الفاضل اعتبار قبوله
قبل الوفات الى الاكثر ايضا وعلله بحصول المطابق الايجاب والقبول وان كان قبل حلول وقته لكونه على وجه من انتقال
الملك اليه بعد وفاته كالايجاب وذلك فى مقام الاستيناس كبيع السلم والنسية فى تملك المبيع والثمن غاية القبول
على المشهور فيه لان على الفور وههنا جوز التراخى كما عرفت بالاجماع وان لم يكن متحدا فى وقت التملك بل اتفق
الوفات يتقدم الملك للعلام ثم اللام له كما فى نظايره والافتراق فى انتقال اصل الملك فى الجملة من الثمن او المثمن
فى الحال دون الوصية غير قادح فى ذلك بل يوكده لتحقق التماثل بين محل الايجاب والقبول فيها دون ما تقدم
من صنفى الملك كما صح اجماعا تعليق التمليك بما بعد الموت ينبغى ان يكون القبول كذلك ايضا صحيحا لاصالة
عدم اشتراط الزايد وعدم ظهور دليل سوى ما ذكروه من الاعتبار عليه والاصل بنفيه ولو سلم امثال ما
ذكروه من الاعتبار لما ذكر اولا اشد اعتبارا لما عرفت والمعول على الاصل المؤيد بما استفيض من قولهم كل شئ
لك مطلق فلذا اختاره ابن ادريس ومال اليه فى كره وهو الاصح من الشهيد فى الدروس كما تقدم فى اوايل البحث و
صرح العلامة فى القواعد بعدم اعتباره وعدم ترتب الاثر عليه اصلا وهذا هو الظاهر من ابن زهرة فى الغنية وقواه
المحقق الثانى بل جعله اصح القولين عند الاصحاب معللا وفاقا للغنية بان الايجاب فى الوصية انما تعلق بما بعد
الوفات لانها تمليك بعد الموت فلو قبل قبله لم يطابق القبول الايجاب ثم قال فان قيل المراد قبوله التمليك بعد
الموت قلنا ما قبل الموت لما لم يكن متعلق الايجاب ثم قال فان قيل المراد به انه لا يعتد بالقبول الواقع فيه كالوقوع
مالكا فقبل وعلل ايضا بان القبول اما كاشف او جزء سبب وعلى كلا التقديرين يمتنع اعتباره قبل الموت اما
على الاول فلان الكاشف عن الشئ ينبغى تاخره عنه ويمتنع الملك قبل الوفاة واما على الثانى فلاستلزامه
تمام السبب فوجب ترتب الاثر عليه وهو ممتنع قبل الموت بالاتفاق هذا غاية ما يمكن ان يقال وفيه كما ارشد
اليه اخيرا جواز ان يكون عدم ترتب الاثر لفقد شرطه الخارج عنه وهو تحقق الوفاة كالبيع بشرط الخيار فانه لا يترتب
عليه الاثر وان تم ساير اركانه الا بعد انقضاء مدة الخيار عند الشيخ ومن وافقه هذا المعنى غير مناف لخياره فى الرد
والقبول بعد وفات الموصى لا لحيا وارثه فانه امر اخر وليس اعتبار مجرد القبول ملكا تاما او ناقصا حتى يرد
امثال ذلك عليه لما عرفت من الشرط وقبل تحقق المشروط فى معرض الانتفاء وبعده يكون مراعى بعدم الرد ولا استبعاد

فى امثاله اذ الم يرد فيه ما يخصص العمومات ولا ما يقيد الاطلاقات بل اللازم ابقاؤها على حالها خصوصا بعد اليأس عما
ينافيها ولو بالتخصيص والتقييد والحجة فيه دون سلم مقتضى اطلاق الاخبار دخل علم الفرق بين تقدم قبول
الموصى له وعدمه والفرق بين ما نحن فيه وبين بيع ما سيملكه كما نبه عليه الشارح الفاضل ره واضح فى
الوارد فى الشريعة المقدسة عنه ايجابا وقبولا وظهور امر الايجاب اتفاقا فينبغى ان يكون امر القبول كذلك عملا
بالاطلاق مع عدم ظهور المانع واما ما ذكره من التردد فى الكشف والقبول ووقوع الايراد على اختيار كل
منهما فيمكن التفصى عنه كما نبه عليه الشارح الفاضل على كلا التقديرين اما على تقدير الكشف فان القول به ليس كاثبة
بل انما يقبل الكشف عن سبق الملك وقد عرفت عدم صلاحية المحل لذلك قبل تحقق الشرط لما ثبت من قولهم ع
ان الانسان احق بماله ما دام فيه الروح فالوصية الواردة على ماله غايتها ان يكون بمنزلة الهبة والهبة الغير المقبوضة
لا عبرة لها على المشهور فضلا عما كان بمنزلتها قبل حلول موعدها واما على تقدير النقل فلعدم تماميته فى ذلك
الا بعد تحقق الشرائط المقررة فكما لم يؤثر الايجاب قبل تمامه فى جواز تملك الموصى له فكذا القبول الموافق له المردود
ترتبه عليه وليس له مضيع آخر ومما ينبه على المطلوب كونه من جملة اسباب تحقق ملك الموصى له او سلم مع تحقق شرائط
البيع الفضولى فانه وان اشتمل على الايجاب والقبول الصادرين عن البالغ الرشيد فيما يمكن ان يتمول لكن شرطية
الملك تختلف عنه صحة البيع مطلقا او اذا لم يتصحبه رضا المالك والمذكور الارشد اليه الشارح الفاضل ره بل ما نحن فيه
اولى بالقبول فانه تصرف فى ملكه وان كان معلقا بما بعد موته وفى الفضول تطرق تصرف متعلق بمال الغير
وهو قبيح عقلا ونقلا نعم بعد حصول الاذن حكم الولى العام بوقوعه فى موضعه ولولا ذلك لم يترتب
عليه اثر اصلا لنهيه ع عن بيع ما لا يملك وليس ههنا منع اصلا بل وقع الحث والتحريض على الوصية والامضا
وقد وقع التصريح بالترغيب فى قبول الآخر فى حين حيوة الموصى بل التزامه بعد القبول فما الفارق فى ذلك بينهما هذا
مع ان امر الولاية اشد واقوى من تمليك قليل من المال ولكن انما يستظهر ذلك للاستيناس فى مقابل التخيلات و
الاعتبارات الغير المعتبرة فى الروايات الوكالة المنجزة ايجابا وقبولا مع تعليق التصرف فيها بازمنة بعدها وعدم
جواز تعليق اصلها بل ادعى فيه الاجماع والغرض من تطويل الكلام ارتفاع بعض التوهمات الاعتبارية الغير المجزية
لشئ فيما نحن بصدده ولا يبعد ان يقال بتوقف القبول لو قلنا بكونه من الاسباب الناقلة انه مشروطة
بعدم رد الوصية فى حيوة الموصى وبعد مماته وبهذا الطريق يمكن ان يجاب عن القول بالكشف ايضا فيقال ان القبول
مع عدم الارتداد كاشف عن تملك الموصى له بعد الممات وذلك نظير ما قيل فى الموافاة فى اعطاء المثوبات وبما تقرر
لا حاجة الى تخصيص القبول والكشف اذ كان القبول بعد الممات كما ذكره الشارح الفاضل ره **قال** فان رد
فى حيوة الموصى جاز ان يقبل بعد وفاته اذ لا حكم لذلك الرد فان رد بعد الموت وقبل القبول بطلت وكذا لو رد
بعد القبض وقبل القبول ولو رد بعد الموت والقبول وقبل القبض قيل يبطل وقيل لا يبطل وهو اشبه ولو رد بعضا
وقبل بعضا صح فيما قبله ولو مات قبل القبول قام وارثه مقامه فى قبول الوصية لما فرغ المص المحقق من بيان
الشرائط المقطوع عنده شرع فى بيان ما اختلف فيه وبيان مختاره وبيان ما يترتب على المباحث السابقة واطلاق
التصريح بالقطع من الشارح الفاضل مع اختياره عدم الحاجة الى القبول فى المصارف العامة وظهور تردده فى الاقوال الثلثة

المحتملة فى اشتراطه

تمام

المحتملة فى اشتراطه وعدمه وان اظهر ميلا ما الى الاول وهو انتقال المال الى الموصى بعد القبول غير ظ فان المتعارف من
التصريح بالقطع فى كلمات الفقهاء انما هو فى الضروريات الشايعة او فى المجمع عليه بين اصحابنا الامامية لا فى
الخلافيات المشهورة اللهم الا ان يوجه كلامه على بعد بتغير الاجتهاد وفى هذا المقام حصل له القطع فى الكلام او
يكون مراده تقرير الكلام تبعا للمختار المص تمهيدا لذكر الخلاف والمراد حصول الملك المستقر الثابت اعتمادا على ما
سلف قبيل ذا لم يعرض ما يحتمل فيه تغير الرأى وعلى اى تقدير فاقسام الرد ههنا من الموصى له للوصية الموصى
به ههنا اربعة منها الرد بعد الموت قبل القبض وقبل القبول ومنها رده بعد الموت وبعد القبض قبل القبول
وبطلانها قطعى فى القواعد وهو المستفاد من المص المحقق ره ونفى الخلاف عنهما المحقق الثانى فى الشرح ومنها
لو كان الرد بعد الموت والقبول والقبض فبعدم بطلانه صرح فى عد مع التصريح بالاجماع وبلا خلاف فى التركة على
ما صرح به فى عد وشرحه وبقى صورة واحدة وهى الرد بعد الموت والقبول وقبل القبض وهى مما اختلف فيه
ومبناه على اشتراط القبض فى صحته وعدمه فاختار المص المحقق عدمه ووافقه العلامة فى عد واستحسنه شارحه
المحقق وقواه الشارح الفاضل وذهب الشيخ ومن تبعه ومنهم ابن حمزة الى اشتراطه فحكموا بجواز الرد وبطلان
الوصية ورجوعه الى المالك او ورثته كما كان قبل الوصية وعدم ترتب ثمرة عليها فكانها لم يكن واذا تحقق
ما ذكرنا علم انه على القول بعدم اشتراط القبول فى صحة الوصية وانتقال المال الى الموصى له بمجرد الموت فصحة
الرد مبناه على جوازه بعد تملكه فى العوايد والزوايد يحتاج الى التصريح به بل الى قبول الورثة اياها مع
اصله لتمام الملك على المفروض فانتقاله الى الاصل يحتاج الى ما يدل عليه وكذلك على القول ان لم يشترط
القبض فى التمليك واما على الاشتراط فلا مجال للبحث ولا حاجة لشئ مما ذكر لا فى الاصل ولا فى النماء المتجدد
وقد احتج الاولون على ما اشترط القبض فى تمام الملك بان الوصية عطية وفى المعنى نوع من الهبة ونظير
للوقف فكما اشترط القبض فيهما ينبغى ان يشترط فيها لاشتراط العلة وهى التبرع بالعطية بل ادعى فيه الاولوية
من اجل تنجيز العطية السابقة وتأخرها فى الوصية وقوة المنجزة ظاهرة على غيرها فاشتراطه فى القوى مقدم لاشتراطه
فى الضعيف وايده بنفوذه المؤخرة من الثلث قطعا ووقوع الخلاف فى المنجزة وهل هى مضاة من الاصل والثلث فظهر
قوتها واجاب الآخرون عن تلك الحجة بكونها تمثيلا داخلة فى القياس الفقهى المنهى ولا عبرة به باجماعنا فان ما دل على
ضرورة القبض والاقباض فى الهبة ونظايرها وهو النصوص السابقة غير شاملة لما نحن فيه ولو بالمنجزة على الوصية
المعقبة غير مثمر فيما نحن فيه اصلا لعدم وقوع الخلاف ظاهرا كما سيجيئ فى المؤخر ايضا فيما نسب الى على بن بابويه ره
وحجة الآخرين التمسك بالاصل السالم عن المعارض وعموم الامر بالوفاء بالعقود وعموم ما ورد فى لزوم العمل
بالوصية فى الكتاب والسنة وايده الوالد العلامة ره فى بعض تعليقاته بما رواه يب ٣
من الموصى يبنى بموت حص ٢ من شرح كا الوصايا ٣ من ط محمد بن يحيى عن محمد بن
احمد بن على ايوب بن نوح بر ٤ من قل دم عن العباس بن عامر بر عن المثنى ش
قال سألته عن رجل وصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا قال اطلب له وارثا او مولى
وادفعها اليه قلت فان لم اعلم له وليا قال اجهد على ان تقدر له على ولى فان لم تجده وعلم الله منك الجد فتصدق بها وسعى

نقل الخبر مع التغييرات عنقريب قال الوالد العلامة ره الظاهر ان القبض ليس بشرط في تحقق الملك في الوصية لخبر محمد بن مسلم
المثنى والظ ان المثنى هو ابن عبد السلام الممدوح والمسئول عنه هو الصادق ع كما صرح بهما العياشي في تفسيره
في سند الرواية ووجه الدلالة انه لو كان القبض شرطا في ملك الموصى له لم يامره ع بطلب الوارث والجد في ذلك
والدفع اليه ويستفاد من هذه الرواية احكام اخر منها عدم الاكتفاء في ذلك بانتفاء الاولاد ومنها لزوم الجد و
الجهد في هذا الباب ومنها عدم رجوع المال الموصى به الى ورثة الموصى بمجرد عدم الوارث ومنها التصدق به مع ان الظ
انه مال الامام ع فتامل ولما كان اعراض المالك بمنزلة تمليكه غالبا وان اباح التصرف في بعض الموارد فانه امر
غير مترتب على ضرورة الملك فلو وقع الرد فيما نحن فيه فعلى القول الاول بمجرد الرد غير مزيل لملك الموصى له اذ كان قبل القبول
سواء قلنا بانه لا العدم تحققه كالعقد الجائز اذا رد احدهما او وقع الرد في اللازم قبل تمام الامر من الايجاب والقبول
وغيرهما من ساير الشرايط ثم ان الموصى له لو رد بعد قبوله قبل موت الموصى ثم رجع الى الرد عن الرد وقبل بعد مماته
فمختار المص المحقق وجماعة جواز ذلك ووجهه الش الفاضل بان الوصية لما كان تمليكا مقيدا بما بعد الممات فلا
يحصل لها قبله وان اتفق القبول في الحيوة فلا يترتب شئ على رده كقبوله فيها وهذا بخلاف الرد الواقع بعد موته والفرق
الفرق بينهما اذ الملك كما تقدم يبقى بعد موته موقوفا الى تحقق القبول فرده بعد تلبس بتملكه في الجملة واقع اظهار عدم
رضاه بما وصى كغيره من القابلين في ساير العقود بعد ايجاب الموجب وتفريع هذا الكلام كما نبه به الش الفاضل على المشهور
من عدم اعتبار القبول حين حيوة الموصى واضح واما على مختار المص من جواز القبول حالة الحيوة فاستشكل والحق
معه واحتمال كونه مبنى التفريع على القول المشهور من غاية البعد نعم يمكن ان يق انه وان اعتبره قبل الممات في الجملة
لكنه في غاية الضعف فلا يترتب عليه حكم اصلا بعد الرد لعدم تشبثه بالملك قطعا لو كانت صدقة اذا لم يبلغ
الموصى بموته ولم يغير وصيته ولم يرجع عما اوصى له كما هو المفروض فاسقاط رده السابق غير مسقط حقه كما كان له
من وصية الموصى مع ثباته فيها وعدم رجوعه بوسعه رضاه عنها فكان في قوله سابقا وبعد الوفاء اكد اشعار بما
ذكره فالفارق بين احكام القبولين في الضعف والقوة فانتفاء الحكم بالقوى الذي انقضى امده غير مستلزم
لانتفائه بالضعيف المستخلف لما يوازيه واقامته مقامه وايضا فالحكم عند الموسع غير مستلزم لمثله في المضيق فهذا
الفارق بين الامرين الموجب لافتراق الحكم في البين ويمكن ان يوجه بوجه اظهر وهو الاعتماد في الرد الاول على استصحاب
الوصية الصادرة عن الموصى فان المفروض عدم رجوعه عنها كما تقدم وتغير حال الموصى له غير مؤثر في حاله فبعد بقائه الى حين
وفاته كانت كانها وصية مجددة غير مردودة فلم يقدح الرد السابق فيه شيئا اصلا لاطلاق ادلة الوصية وبقائها على
حالها من غير مخصص لها فبعد انقضاء مدة الاستصحاب يظهر ثمرة الرد والقبول كما افاده ره مفصلا وبعبارة اخرى حصول
تشبث ما على القول باعتبار القبول حين الحيوة بظهور ثمرته فيما بعد الممات وعدم ضرورة قبول اخر فيه فكما كان الموصى
بالخيار فيما شاء في المال الموصى به من التصرفات من دون محذور اصلا فكانه عطية عن موعد وعدها اياه ولا اختيار فيه
للموصى له اصلا وانما بعد حلول الميعاد وانصرام الاجل وتحقق الشرط فبالقبول يتم الاسباب ويتم التملك بين اكثر الاصحاب
وبملك العوايد والزوايد المتجددة على المختار فيصير مالكا لها بحث العلماء وهذا بخلاف القبول السابق اذ لا يترتب عليه حال الحيوة
فايدة اصلا ولا خيار له في المال الموصى به قطعا وبعبارة اخرى كما كان الخيار للموصى في الفسخ والامضاء حين الحيوة ولا خيار
للموصى له اصلا فالخيار بعد وفاته للموصى له والتملك ما بمجرد القبول او بعده لا قياس فلنا اعاده ومطرحا للافكار ومطمحا
للانظار دون ما انمحل ويسقط عن الانظار فاندفع الاشكال بعناية الملك المتعال وقد اصاب الش الفاضل في الاستشكال حيث
لا يحكم بفساده

[هامش: له بعد موته بطل الموصى به ... الموصى ... الى القول بالاخر ... الوصية وبعض ... الموصى به في ... الموصى]

لا يحكم بفساده على العجال اعلى الله شانه وجعل في فراديس الجنان مقامه فقد ظهر حكم تمام الرد والقبول واما لو رد بعضا
وقبل بعضا اخر فحكم المص ره بصحة الوصية في المقبول وبطلانه في المردود ووافقه العلامة ايضا والظ انه لا
خلاف فيه بين الاصحاب ووجهه ظ من عموم الادلة وخصوص ما ورد في الوصية من غير ظهور مخصص له ووجهه
المحقق الثاني ره في شرح القواعد بكونه تبرعا محضا وليس الاجزاء مرتبطة بعضا ببعض فينبغي ان يعطى كلما
يتحقق في القبول والرد ولذا يبطل الزايد عن الثلث مع عدم تنفيذ الورثة ولا ينظر الى النظر لتضرر بالشركة لو كان
الموصى به شيئا واحدا وفي القليل شئ ذكره الش الفاضل فان مثله قد ياتي في عقود المعاوضات المحضة ايضا كالو باع
ملكه مع مال غيره من دون اذنه ولم يجز المالك فقد حكموا بصحته فيما يملك وبطلانه فيما لا يملك مع وقوع القبول
على الكل في يد والامر واما حديث ما زاد على الثلث فهو بمنزلة التصرف في مال الغير مما لم يجعل الله تع له ويمكن ان
يجاب بان مراده ره من التمثيل بالبيع الصحيح التام الاركان في نفس الامر وما اشتمل على الصحيح والفاسد فالثمن
المقابل له مرتبط بجميع اجزائه كما اذا كان منفردا به من ضميمة الفاسد اليه واما فيما نحن فيه فهو مخير في الرد والقبول
كالكل فلا يكون الفاسد بالاصل نظرا لما هو مخير في الرد والقبول وكذا الرد فيما زاد عن الثلث مناسب لما ذكره ره
من عدم ارتباط الاجزاء بعضها ببعض فان الموصى حين الوصية فلا تصرف في ماله من دون محذور وله فيه غيره
للورثة بعده الخيار بحكم الولى العام في الرد والقبول وهذا بخلاف انضمام مال الغير الى ماله في الصفقة الواحدة
فان اجزاءه منطبق باجزاء الثمن فيصح فيما صح له التصرف واقعا ويبطل فيما ليس له وان لم يكن ظاهرا في بدو
الامر وانكشف الامر بعده فتوجيه الش المحقق لا غبار عليه هذا مع ان الظ ان ايراد امثال ذلك ليس في مقام
الاحتجاج بل في مقام الاستيناس وتبيان وجه الحكمة في الجملة فتدبر واما ما حكم به المحقق ره من قيام الوارث
مقام الموصى له في قبول الوصية ان لم يقبل حين حيوته فالحكم على ما ذكره الش الفاضل شامل لما اذا مات في حيوة
الموصى او بعد مماته بشرط عدم رجوع الموصى عن وصيته وهو المشهور بين الاصحاب ودليل ذلك عموم ادلة
الميراث فكما كان حق القبول للمورث انتقل بعد موته اليهم كساير الحقوق من حق الخيار وحق الشفعة ويدل عليه
من خصوص الاخبار ما رواه كا الوصايا ١ من ٤ يب ١ من الموصى له يموت قبل
من شرح ح كصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي نجران عن سه ٣ من قد ح
عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اوصى لاخر والموصى له غايب
فتوفي الذي اوصى له قبل الموصى قال الوصية لوارث الذي اوصى له الى اخر ما ذكره الش ره والرواية مع كونها
صريحة في المط وشهرتها بين القدماء فتوى ورواية وعدم معارض صريح لها من الاخبار كما اعترف به الش
الفاضل ليس فيها ما يحتمل لتامل لاجله الا اشتمال اسنادها على ابراهيم بن هاشم وشانه في الجلالة اشهر
من ان يخفى واشتراك محمد بن قيس بين البجلي ابو عبد الله الثقة وبين الاسدي ابو نصر الذي وثقه جش
مرتين ونسب الى كليهما رواية كتاب قضايا امير المؤمنين ع وبين محمد بن قيس الانصاري المهمل وبين
محمد بن قيس الاسدي ابو احمد الذي ضعفه الشيخ وهو ايضا غير ضاير لظهور القرينة المعينة للمراد وهي
الراوي والمروي فان عاصم بن حميد هو المصرح به في الرجال ممن رواه عن البجلي واليه والى ابي نصر الثقة نسب
كتاب القضايا فهو قرينة اخرى على تعيين الثقة ويضمون ذلك تنبه في النقد وكذا الوالد العلامة رحمه الله

فالرواية سالمة عن العيب متنا واسنادا والظ تعين العمل بمضمونها لما ذكر من وجوه الترجيح والتعليلات العقلية
والاستبعادات الاعتبارية منتفية بعد ورود النص الصريح ويؤيده في الجملة ما رواه كا ٢ من الباب
يب ٣٢ من الباب بص ٢ من الباب محمد بن يحيى عن عمران بن موسى عن
موسى بن جعفر عن سرا من الباب عمرو بن سعيد المدايني عن محمد بن عمر الساباطي قال سالت ابا
جعفر عم عن رجل اوصى الي وامرني ان اعطي عما له في كل سنة شيئا فمات العم فكتب اعط ورثته
بيان في بعض نسخ اول الاسناد محمد بن احمد بن يحيى مكان محمد بن يحيى ولعله من سهو الناسخ
لما عرفته من كا ويب ويعاضده اسناد الخبر الاتي وفي بعض نسخ اعطه مع الهاء وفي يب بعد اباجعفر عم
يعني الثاني ٤ كا ٣ منه يب ٣ منه بص ٣ منه ح عنه عن محمد بن احمد
عن ايوب بن نوح عن يه م منه العباس بن عامر عن مثنى قال سالته عن رجل اوصى له بوصية
فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا قال اطلب له وارثا او مولى فادفعها اليه قلت فان لم اعلم له وليا
قال اجهد على ان تقدر له على ولي فان لم تجده وعلم الله منك الجد فتصدق بها بيان اسقط كا
عن مثنى بعد ابن عامر وهو سهو من النساخ لما عرفت من وساطة المثنى في الكتب الثلثة وهكذا اورده
شيخنا في تفصيل الوسايل عن العياشي في تفسيره وصرح فيه بابن عبد السلام عن ابي عبد الله عم فخلص الاسناد
عن اشتراك المثنى والاضمار والحق بالحسان وفي يب وان لم يعلم له ولي واسقط كلمة على قبل ان تقدر وفيه
الجهد مكان الجد وفيه وكذا في يب وبص فادفعها مكان فادفعه وفي بعض او مولى نعمة بزيادة نعمة وفيه فان لم
اعلم له وارثا موضع وليا ولعله الانسب واعلم ان هاتين الروايتين مجملتان غير صريحتين فيما صريحا ان موت
الموصى له هل اتفق قبل وفاة الموصي ام بعده وان كان الاظهر بسياق العبارة هو الثاني سيما قوله عم في الخبر الاخير فتصدق
بها فانه اذا كان موته في حيوته ولم يترك عقبا فالظ ابقاء المال على الموصي وورثته بخلاف ما اذا كان ذلك بعد
موت الموصي ولم نشترط القبض في حصول الملك كما هو مفاد الرواية ايض باطلاقها فان التصدق بها مع فقد
الورثة من مقتضيات نقل الملك فتكون ح من جملة ادلة التصدق بالمال بعد الياس من مالكه ثم اعلم ان هذه
الروايات كلها مجملة بالنسبة الى موت الموصى له وهل هو بعد قبول الوصية ام بعده كما نبه على ذلك بعض الفضلاء واكثر الاصحاب
خصصوا فرض المسئلة بما قبل قبول الموصى له وكانه من باب التنبيه بالادنى على الاعلى وقال السبط المدقق في بعض
فوايده على الاستبصار من تامل في هذه الروايات علم ان من اوصى لاحد من الانبياء والائمة عليهم السلام ينبغي
ان يصرف ما اوصاه لهم في ذريتهم الا ان يكون هنا فرق يقتضي خلافه ومن ادعى فعليه البيان انتهى كلامه ولا
يخفى عليك وضوح الفرق فان الظ ان قابلية تملك الوصية انما هو من جملة شرايط الموصى له فينتقل بعد مماته الى
الورثة وهذا المعنى غير متصور في فرض الوصية للانبياء والائمة عليهم السلام بل ينبغي ان يستعلم حكمه من ساير الادلة
وليس ذكرها من مقتضى المقام فتامل هذا ما تعلق بما هو المشهور بين الاصحاب من هذه المسئلة واختاره في لف
لبعض التعليلات واما ما تمسك به من ذهب الى بطلان الوصية بعد موت الموصى له قبل القبول مطلقا فقد تقدم
ضعف التمسك بها في مقابلة النصوص الصحيحة والظاهرة واما ما ذكره الشه وغيره لهم من الروايتين فقد رواها
شيخ الطايفة في كتابيه وصورة اسنادهما هكذا يب ٣م من الباب صح الحسين بن سعيد عن حماد بن

عيسى عن نجر

عيسى عن شعيب عن ابي بصير وعن فضالة عن العلاء عن محمد جميعا عن ابي عبد الله عم قال سئل عن رجل اوصى لرجل فمات
الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء والظ ان ابابصير الواقع في الاسناد انما هو يحيى بن القسم المكفوف بقرينة
رواية شعيب فانه قايده فيكون موثقا ولكن لا يضر باحتمال السلامة الاسناد الاخر ليس فيه من يتوقف في شانه الا
الاشتراك وهو مرتفع فان محمدا هو ابن مسلم بقرينة رواية العلاء وهو ابن رزين بدلالة الراوي عنه فضالة وهو
مرتفع ابن ايوب لرواية حماد بن عيسى عنه وقد وقع التصريح بابن مسلم في بعض نسخ بص فلا توقف لاجله اصلا
واما الثاني فقد رواه ايض يب ٥ منه بص ٥ منه ف علي بن الحسن بن فضال عن العباس
بن عامر عن ابان بن عثمان عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عم قال سالته عن رجل اوصى لرجل بوصية
ان حدث به حدث فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء والخبر موثق لوقوع علي بن الحسن في الطريق وهو
مرمي بكونه من الفطحية وعلى اي تقدير فهذان الخبران غير ناهضين لمقاومة الاخبار الادلة لما عرفت من شهرة
العمل بها وصراحة بعضها وعدم عمل احد من المشايخ الثلثة بهذين اما ثقة الاسلام والصدوق فلم يتعرضا لهما
اصلا واما الشيخ مع ذكره اياهما في الكتابين لم يعمل ايض بظاهرهما بل اولهما تارة بما اذا غير الموصي وصيته بعد موت الموصى
له والمحقق الثاني في الشرح اولهما تبعا للشيخ في يب بما ذكره الشهيد واحتمل بعض الافاضل ان يكون المراد بالموصى له
هو الوصي على الوصايا واستقربه ولا يخفى بعده لان الشايع استعماله بذلك المعنى الى لا مع اللام وبعضهم خصهما بما اذا صح م
قصد انتفاعه بخصوصه بالوصية لغرض من الاغراض دون ما لو اطلق والى ذلك اشار في الدروس وبالجملة مع
احتمالها الجملة من التاويل يبطل الاستدلال بهما والاستناد اليهما في مثل هذه المسئلة فتدبر واما ما ذكره الشه
الفاضل من تفصيل بعض الاصحاب وتخصيص البطلان بموت الموصى له قبل فقد يلوح منه ان المفصل غير المحقق ولعل
منشاه اخذه مما نسبه المحقق الثاني الى نجم الدين فظنه غيره نظرا الى اطلاق قوله ههنا ولم يراجع لضيق المجال
الى ما سيذكره في مباحث الموصى له وكلا بما صرح به في النافع وعلى تقدير غمض العين والجمود على ظاهر ما ذكر من النص
ومقتضى ما عليه الاصل وعدم المعارض فيما اذا كما ذكره الشه الفاضل لهذا القول قال ويبقى الرواية السابقة
شاهدة وان لم يكن صالحة للاستناد لعدم سلامة الاسناد وانت قد عرفت دفع التامل من حيث توهم الاشتراك
وقد اعترف هو وغيره من اعلام العلماء بعدم قصور رواية ابراهيم بن هاشم عن درجة الصحاح هذا مع ظهور
اخذ الخبر من كتاب عاصم بن حميد وفي طريق الصدوق ايض اليه فان كان ابراهيم بن هاشم لكن للشيخ في ست
اليه طريقان ظاهر الصحة وفي بعض طرقه فيه ابن عقدة وكذا الى كتاب محمد بن قيس في ست وفي بعض طرقه
كثيرة غير طريق ابراهيم من موثق وغيره فالظ ان بملاحظة جميع ما ذكر لا يبقى ريب فان لم يزد على ما وصفوه
بالصحة لا ينقص عنها ثم قال والحق ان هاتين الروايتين لا صراحة فيهما في المطلوب لانهما كما يحتملان ان الوصية
لا تنتقض بموت الموصى له لا شيء يعتد به بعض بطلان يحتمل ارادة ان الموت ليس بشيء ينقض الوصية بل ربما كان الثاني
انسب باسلوب الكلام وتذكير الضمير المستتر في الفعل وبه يندفع التنافي بين الروايات فيكون اولى ويمكن توجيه
التفصيل الاخير بناء على ما تقدم من كون القبول على تقدير تاخره عن الموت كاشفا عن سبق ملك الموصى له
من حين الموت وقد كان الموصى له من حين الموت حيا قابلا للملك ولا يقدح فيه كون القابل غيره لانه كالنايب
عنه من حيث هو الوارث عنه نعم لو قيل بان الوارث مع قبوله ينتقل الملك اليه ولا يدخل في ملك الميت كما اختاره العلامة

اولم يشترط القبول ايضا كما هو
مذهب طايفة من الاصحاب ولا اباني
عنه هذه الرواية منه

اشكل هذا القول من حيث ان الوصي له بعد موت الموصي لم يكن مالكا ولا صالحا للملك بسبب موته قبل القبول والوارث قبل موت مورثه ليس بقابل ايضا لملك الموصى به لانه ليس بموصى له ولا انتقل اليه الحق بعد فكشف القبول عن ملكه من حين الموت غير موجه بل غاية ما يمكن جعله كاشفا عن ملكه من حين موت مورثه وهو امر اخر غير الكشف فانه دليل على التملك من حين موت الموصي وغير الفعل فانه من حين القبول كما هو المفروض الا ان الاشكال انما يأتي على القول بانه لا يدخل في ملك الميت مط اى لا منه له ولا مراعى بقبول الوارث كما اطلقه في عد وهو اى القول بذلك لا يتم لمنافاته للكشف على ما قرره الشهيد زيادة توضيح لذلك فعلى القول بالكشف يتعين القول بانتقال الملك الى الميت اولا ليرتفع الاشكال وسيجيء في كلام الشهيد زيادة توضيح لذلك فتبصر ثم اختار انتقاله الى الميت على القول بالكشف وما نسبه الى العلامة قد ذكره في عد حيث قال ولو مات قبل القبول قام وارثه مقامه في قبول الوصية ولا يدخل في ملك الميت مع اختياره فيها القول بالكشف وتفريعه عليه في كتاب العتق ما لو اوصى له ببعض ولده فمات قبل القبول فورثه ابنه وقبل الوصية باخيه وحكم فيه بانعتاق الولد ان خرج من الثلث وصرح في مسئلة اخرى قريبا بما ذكر بان الملك يحصل للميت ثم له وغاية ما يمكن ان يق في الجمع بين الكلامين تخصيص كلامه في هذا المقام فيما اذا اتفق موت الموصى له في حيوة المو وتنزيل كلامه في كتاب العتق بما لو مات بعد مماته فيستقيم الكلام ويندفع عنه المنافاة الظاهرة وهذا الوجه مما ارشد اليه المحقق الثاني في شرح عد والشهيد قد اجمل ههنا اجمالا يخل بالمقصود فتدبر ثم ذكر المصنف متفرعا على هذه المسئلة فقال **قال** ولو قال اوصى بجارية وحملها لزوجها وهي حامل منه فمات قبل القبول للوارث فاذا قبل ملك الوارث الولد ولا ينعتق على الموصى له لانه لا يملك بعد الوفاة ولا يرث اباه لانه رق الا ان يكون ممن ينعتق على الوارث ويكون جماعة فيرث لعتقه قبل القسمة والحاصل انه اذا فرض كون الموصى به جارية وحملها المالك بضعها او فرض لزوج في كلام المص على سبيل المثال وبيان فرد من الافراد والمناقشة في امثال ذلك في المتون كما يوهم كلام الشهيد الفاضل ره غير مناسب كما ان فرض كون الحمل ولد المولى الجارية على القول بصحة الاشتراط كما ذكره الشهيد الفاضل ره تبعا للمحقق الثاني ره غير لازم لصدق الفرض فيما لو زوج او حلل جاريته لعبده وبعد حصول الولد اعتق العبد واوصى بها وولده لبعلها وبعد موته اي بالقبول على القول بانتقال حقه الى وارثه وقبوله ملك الجارية والولد والتخصيص بالولد في كلام المصنف لعله من حيث انه مطمح النظر في هذا الباب وليست للجارية اختصاص بالذكر حتى يفرض باداتها المسئلة فبعد الانتقال اليه يجري عليه ملحقه في غيره من الانعتاق عليه لكونه ابنا وبنا مثلا اعتق على الابن ثلث الولد لانعتاق المحارم عليه دون البنت وللذكر مثل حظ الانثيين في الميراث ومبنى ما ذكره من الحكم كما نبه عليه الشهيد الفاضل على كون قبول الوارث موجبا لانتقال الموصى به اليه ابتداء من غير توسط المورث واستشكل على القول بكونه قبوله كاشفا عن سبق ملك الموصى له وهو مورثه فيلزم ثبوت انتقاله اولا الى مورثه فيلزم منه انعتاقه وعدم استقراره ملكه فلا يملكه الوارث لعدم استقرار ملك مورثه الحين قبوله ثم قال والقول باختصاص حكم الكشف بما يمكن منه بالنسبة الى الوارث وهو الحكم بملكه من حين موت مورثه الحين قبوله نظرا الى حين قبوله نظرا الى الجمع بين الحكمين المتنافيين بحسب الامكان لا يطابق الدليل على القول بالكشف لان حاصل الدليل

الموجب للكشف

من جارية او غيرها لعبده ولو كان الوارث متعددا وكان بعضهم ممن ينعتق عليه وبعضهم ممن لا ينعتق عليه لكونه ره

الموجب للكشف هو انحصار الملك بعد وفاة الموصي في الميت والوارث والموصى له وقد سبق ظهور بطلان الأولين فلو لم يحكم بملك الموصى له ولا جارية لزم مخالفة الحصر المجمع عليه ولزوم بقاء الملك بلا مالك واحتج الى اثبات ما للمج وغاية وبعد الاثبات على تقدير ثبوته لا حاجة الى القول بملك القابل قبل قبوله مع كون القبول جزء للسبب الملك فكيف يكون القابل مالكا قبل قبوله ونسب المحقق الثاني الى المصنف رحمه الله تخصيص البطلان بما اذا مات الموصى له قبل موت الموصي واستصح الأول وكلام المص في هذا المقام وان كان مجملا لكن صرح بما نسب اليه فيما سيجيء من مباحث الموصى له كالنافع عملا بظاهر رواية محمد بن قيس ولعله لا يبعد ان يق يكشف قبول الورثة عن صلاحية تملك مورثهم و عدم ترتب الاثر عليه انما كان من اجل عدم تمام السبب فيه وبعد تمامه قد انتقل الحق الذي كان له الى وارثه و بقبول الوارث بعد الممات قد تم الامر له ارثا او كسبا فليلاحظ ما حكم الشرع في حقه والشهيد الفاضل ره في هذا المقام تحقيق خلاصته تسلم القول بملك الموصى له في هذا الفرض وان كان غير قابل القيام قبول الوارث مقام قبوله معللا بانه خليفته ونائب عنه فكانه قد صار لذا الموصى له غاية الامر ان يكون جاريا عليه ما جرى على مال مورثه على تقدير قبوله قال وهذا غير ضائر لعدم اشتراط القبول في الوصية مط لما تقدم من حصول الملك من دون القبول فيما اذا كانت في المصارف العامة فصيرورته مالكا بقبول خليفته اولى انتهى ولا يخفى ما في ظاهره من الاشكال اما اولا فلان القبول لقول بتملكه مع كونه غير قابل الملك متناقض وثانيا ان خلافة الوارث له غير معلوم وثالثا ان التملك ينبغي ان يكون له لا للوارث بمقتضى الخلافة وهو خلاف المفتى به ورابعا ان التملك بغير الاختيار على خلاف الاصل وقد خرج عن ذلك ما ثبت من الوارث بالكتاب والسنة وغيرها بقي غيرها تحت الاصل وخامسا ان قبول اشتراط القبول وخروج ما خرج عن اشتراطه بدليل اخر من المصارف العامة غير جار حكمها في ما نحن فيه للافتراق بينهما او لا وضرورة قبول الولي العام عند جماعة فيها ثانيا فلا نسبة بينهما حتى يقال بالاولوية في قبول الوارث عنه وان كان بعيدا اصونا لتحقيقه الشريف عن الاشكالات ثم ذكره تفصيلا وتحقيقا جيدا لمحل النزاع وما يترتب على كل شق من الاحكام والاولى ذكره مع تبيين ومزيد توضيح فقال ان قول المصنف فمات قبل القبول شامل لما لو مات في حيوة الموصي وبعده وحكمه بعدم العتق على الموصى له مطلق ايضا وهو لا يتم مط سواء كان في حيوة الموصي ام بعده بل تحصيل ما حققناه ان موت الموصى له ان كان في حيوة الموصي فعدم انتقال الملك اليه مط جيد في موضعه لان الملك مشروط بوفاة الموصي فاذا فرض قبول الوارث ملك بالموت سواء كان قبوله في حيوة الموصي ان اعتبرناه كما اعتبره المص ام بعد وفاته على المشهور وح فينتقل الملك الى الوارث ابتداء على التقديرين بغير اشكال فان السبب التملك انما حصل منه لا من مورثه ولا عتق هنا على الوارث الا ان يكون ممن ينعتق عليه بخصوصيته وعلى هذا التقدير يتم ما اطلقه المص من الحكم وان كان موت الموصى له بعد موت الموصي وقبل القبول فقبل الوارث بني الحكم بالعتق على القول بانتقال الملك متى هو فان قلنا ينتقل بالقبول لا على معنى الكشف كما هو مختار العلامة في لف على ما تقدم نقله في وائل المبحث وظاهر فتوى المص فالحكم كذلك اى مثل الفرض السابق لانه لم ينتقل الى ملك الميت ايضا كالسابق وان قلنا ان القبول يكشف عن سبق الملك من حين الموت فالوجه الحكم بانعتاقه على الموصى له الميت للحكم بملكه له قبل موته وان لم يقبل كما بيناه مع احتمال العدم واختصاص الكشف بما بعد وفاة الموصى له وقد عرفت ما فيه بناء على انتقال الملك الى الميت ولا من حين الموت دونها اذا قلنا بالانتقال الى الوارث بعد موت الموصى له وانه لا يدخل

لعله

في ملك الميت اصلا هذا اما يتعلق بالعتق واما الارث بالنسبة الى هذا الولد فنقول ان حكمنا بعدم عتقه على
ابيه كما اطلقه المص لم يورث منه لانه رق الا ان يكون ممن ينعتق على الوارث فيمكن فرض ارثه بان ينعتق قبل
القسمة حيث يكون الوارث متعددا وان قلنا بعتقه على ابيه على تقدير تاخر موته عن الموصي بناء على الكشف
وورث ايضا في الجملة ايضا ويحرر البحث بتمامه بامرين احدهما اثبات اصل الارث ووجهه واضح لان ثبوته معلوم وانما
المانع من ارثه الرق وقد زال بقبول الوارث حيث يعتق عليه او على الميت لانه الفرض وقد خالف في ذلك
الشيخ ره فمنع ارثه اي الولد وهو الحامل مط لانه موقوف على قبول الوارث فلو فرض كونه وارثا لاعتبر قبوله في الارث
ولا يكفي قبول الوارث عنه لكونه وارثا ايضا واعتبار قبوله موقوف على كونه وارثا لاعتبر فيدور واجيب بان
المعتبر قبول الوارث عند كونه وارثا ايضا في الحال لا في المال وقد حصل بقبول من كان وارثا حا والثاني ما يورث
منه فنقول ان كان الوارث متحدا لم يورث هذا الولد مط لاختصاص الوارث بالتركة قبل عتقه وان كان متعددا فلا
يخلو اما ان يكون ابيه الموصي او بعده ففي الاول لا يرث من امه مط لانها لم تدخل في ملك ابيه فلم تكن من التركة كما لا يدخل
هو فيها واما ما تركه ابوه فان كان وقع القبول قبل قسمة الورثة شاركهم او اختص به ان كان اولى بالارث في المرتبة كما اذا كان
مع اخوة ابيه مثلا وفي الثاني يبنى على الكشف بالقبول والانتقال بالقبول فعلى الثاني لا يرث من امه
من امه شيئا ايضا لانها لم يدخل في ملك ابيه وعلى الكشف يرث منها لانها صارت من جملة التركة والمال بها لم تقسم حين
الحكم بحريته لان ذلك حين القبول ولم يتخلل زمان حتى يتصور ميراث المورث فيما بينها قبل الحكم بالحرية وان كانت بقية
التركة قد قسمت وبقي ارثه من باقي التركة على القسمة وعدمها وبما حررناه يعلم ان قول المص ره ويكون للجماعة فرض لعتقه
قبل القسمة لا يتم على اطلاقه بل قد يكون عتقه قبل القسمة اذا كان القبول قبلها وقد يكون بعدها نعم يأتي مط بالنسبة
الى امه كما بيناه ولعل المص ره اراد اثبات مطلق الارث كما يرشد اليه اطلاق التعليل ولا يخفى عليك ان ما ذكره ره و
ان كان غاية التحقيق في نفسه ولكن لا قصور في كلام المص المحقق اصلا فان ما ذكره مبناه على مختاره في مسئلة القبول
ولا عليه ما يتفرع على الاقوال الاخر على اختلاف مذاهبهم بل هو على ذمة من تصدى للتفصيل والتفريع على كل قول للتنقيح
وتبيين كل شق من شقوق الكلام وايضاح المرام وبعد ذلك فما ذكره ره من الشق الاول وهو فرض موت الموصى له
في حيوة الموصي بعيد عن سياق كلامه بل الظاهر فرض موت الموصى له بعد الموصي وتحقق شرط الانتقال وتوقفه على القبول
وبموت الموصى له انتقل ما استحق من الوصية ولو كان ناقصا الى وارثه وبقبوله تم الامر ولكونه متفرعا على تثبت الملك
الحاصل للمورث بفرض تملكه اولا وانتقاله اليه ثانيا منه فيكون ح في حكم مال الميت وان لم يكن تاما ومنشأ عدم الانعتاق
عليه مع كون مبنى العتق على التغليب من اجل عدم تمامية السبب في حيوته فلا يؤثر شيئا وما لم يتم السبب فوجوده كعدمه و
يترتب عليه عدم ارث الولد والده لتلك العلة ومع فرض كونه ممن ينعتق على الوارث ينعتق عليه مع تفرده فيه ولا يورث
اياه لعلة رقيته حال حيوة ابيه وانعتاقه قد كان بعد انتقال مال ابيه الى وارثه المنفرد فيه ولا يورث اياه به ومع تعدد
الورثة ينعتق بعد قبولهم وتمام سبب الملك لهم من حصته بموت [illegible] وينعتق الولد ح لتعلق ملك ابيه وتعلقه بموته
فان المال بعد الوفات في حكم مال الميت ما لم يقسم بينهم كما يجئ تحقيقه في مباحث الميراث انشاء الله ثم نعلم مما ذكر
ان المص المحقق قد اجاد فيما افاده بقوله فاذا قبل ملك الوارث الولد لمادة واضحة لكون قبوله بعد ممات الموصي و
ساير الشقوق يتعلم بما ذكره بعد التامل البالغ كما بينه الشيخ الفاضل البارع فتدبر **قال** ولا تصح

الوصية في معصية

الوصية في معصية فلو اوصى بمال للكنائس والبيع او كتابة ما يسمى الان توراة او انجيلا او في مساعدة ظالم بطلت
الوصية مقتضى الكلام على الظ كما ذكره الشيخ الفاضل عدم الفرق فيما ذكره بين كون الموصي من اهل الاسلام او من
اهل الكفر والاخير غير ظ لما ثبت من تقريرهم على اديانهم وعدم الحكم في الشريعة القويمة على بطلان معاملاتهم وان
كان باطلا عندنا لا اهل ديننا فيكون ذلك من احكام الوضع فلا ينافي عقابهم في اخرتهم فالظ ان المص اراد بما ذكره
تخصيص الحكم بالمسلم فانه ليس غرضه في هذا الكتاب جمع جميع الفروع او اكثره كما فعله العلامة ره في التحرير والقواعد
او اكتفى في خصوص الكافر بما علم منه في باب الوقف ولا استبعاد في صحة وصية لذلك لاقراره على دينه وهذا
هو المستفاد منه ره في مختصره حيث خص عدم جواز الوصية كذلك بالمسلم وكذا خصه ابن عمه في الجامع واستشكل
الحكم في كره وقال في الدروس ولو اوصى الكافر بعمارة هيكل وكان في ارض يجوز فيها ذلك [illegible]
واستشكل المحقق الثاني ره بان ذلك معصية في نفسه اذ هي بيت عبادتهم الفاسدة وموضع شاتم الرسول صلعم
والغرض من صحتها تنفيذنا لها ولو اريد بصحتها عدم تعرضنا لهم اذا ارادوا تنفيذها ولم يتحاكموا الينا كان ما
ذكره الشهيد صحيحا ويمكن ان يقال ان الحكم بصحتها بمعنى ترتب الاثر عليها وتنفيذنا اياها غير مستلزم لجوازها
واقعا في نفس الامر فانهم عند اهل الحق مكلفون بالفروع ومعاقبون عليها بعد في اقرارهم عليها كما في ساير بدعهم
والحكم بصحتها بالمعنى المذكور كما في ثمن الخمر والخنزير وان تجرهم واقعا وذلك مثل ما ورد في الاخبار من جواز
اخذ المسلم منهم ولو من ثمن الخمر عالما عليهم فتبين عدم الحزازة في عبارة المص ره ولكن العلامة في القواعد مع تجويزه
وقف الكافر كذلك صرح بالمنع من وصيته ووجهه غير ظاهر بل الظ ان عكسه لامر اولى لاشتراط الوقف بالوقف
بالقربة من الكافر دون الوصية فتدبر ومراد المص ره في تقييد الكتابين بما ذكر المجموع من حيث المجموع لضرورة وقوع
التحريف فيه بنص الكتاب العزيز ولا فيهما ما لا تحريف فيه اصلا كما نبه الشيخ الفاضل ره فلذا وقعت الحاجة بها في قوله
سبحانه قل فاتوا بالتورية فاتلوها ومع ذلك فنفي البعد في شرح القواعد عن جواز كتبها بقصد النقض والاحتجاج
بها على اهل الكتاب كما تقدم في اوائل كتاب التجارة في حفظ كتب الضلال واما بطلان الوصية لمساعدة الظالم على
ظلمه او من حيث ظلمه فمعلوم من قوله سبحانه فمن خاف من موص جنفا او اثما فلا اثم عليه واما الوصية لظالم لا من
حيث ظلمه اما لكونه قريبا منه او لامالته الى الصلاح او لرفع فساده او لغير ذلك فالظ صحتها وهذا هو المستفاد من كلام
الشيخ الفاضل ره ايضا **قال** والوصية عقد جائز من طرف الموصي ما دام حيا سواء كانت بمال او ولاية
ويتحقق الرجوع بالتصريح وبفعل ما ينافي الوصية فلو باع ما اوصى به او اوصى ببيعه او وهبه واقبضه او رهنه كان
رجوعا وكذا لو تصرف فيه تصرفا اخرجه عن مسماه كما اذا اوصى بطعام فطحنه او بدقيق فعجنه او خبزه وكذا لو اوصى
بزيت فخلطه بما هو اجود منه او بطعام فمزجه بغيره حتى لا يتميز اما لو اوصى بخبز فدقه فتيتا لم يكن رجوعا لاختلاف
في جواز رجوع الموصي عن وصيته سواء كانت بمال او بولاية ويدل على الاول قوله الناس مسلطون على اموالهم و
قوله الانسان احق بماله ما دام فيه الروح وغيرهما وعلى الثاني عموم ولاية الشخص في ماله الولاية ولزوم عمل الاحظ
الاصلح فيلزمه مراعاتها بقدر الامكان ومنها تولية غيره مما اقتضته المصلحة بعد مماته وانما يتحقق كون الوصية عقدا
قابلا للفسخ لو قبل الموصى له في حيوة الموصي فلو لم يقبل حين حيوته فلم يتحقق العقد مع بقاء الحكم وهو جواز رجوع
الموصي فيه كما ذكره الشيخ الفاضل ره والحاصل ان الحكم وهو جواز الرجوع لا يتغير فيما اذا وقع وحصل قبول من الموصى له في ايام

فلانم

ولا تصح [illegible]

حيوة الموصى ام لم يقع الا ان في المثال جواز الرجوع ليس من حيث كون العقد جايزا لعدم تحققه من دون القبول بل من جهة عدم
تمامية العقد بعد وذلك مثل الايجاب الصادر عن البايع من دون وقوع القبول من المشتري فيجوز له الرجوع قبل قبوله
وان لم يتخلل زمان بينهما لعدم تمامه والحق ان هذا العقد وان كان في الاصل موسوما بالجواز ولكن قد يعرضه اللزوم كما اذا
اوصى اليه وقبل بعد الموت وقبل القبض ويدعو على ما تقدم من الخلاف فلا يستقيم كما ذكره الشهيد الفاضل اطلاق اللزوم
عليه من بعض الاصحاب وان امكن ان يوجه كلامه ويوفق لعل بناءه على عدم اعتبار القبول قبل موت الموصي ولا شك
في عدم تحقق العقد قبل موته وقبل القبول فيما صح الرجوع فيه وهو ما دام حيوة الموصي انما هو من اجل عدم تمامية العقد
وبعد تمامه وهو فيما بعد موت الموصي وصدور القبول من الموصى له لا وجه للرجوع فيصح الحكم بلزوم العقد من هذه الجهة
وبعد ما علمت ان هذا العقد ليس على وفق العقود اللازمة وكفاية القبول لفظا وفعلا بل كتابة فيه وعدم فورية القبول
بل عدم اشتراطه في بعض الاحيان اصلا عند جماعة فادخاله في العقود على التغليب فمحل جواز رجوع الموصي ما دام فيه يتحقق
الرجوع بما يدل عليه صريحا بالقول او بفعل ما ينافيه كبيع الموصى به او هبته او اوصى به لغيره او رهنه فكذلك وما مثله
كالامثلة التي مثل بها المص المحقق ره من الافعال بكون رجوعا وقد تصدى الشهيد الفاضل ره تبعا للقواعد وشرحها الى اقسام لتقسيمه
او بعضها التصريح بالرجوع مثل نقضت ما اوصيت به او فسختها الى غير ذلك وفي معناه قوله انه اي الموصى به لوارثي او
ميراث وليس رجوعا لو قال هو من تركتي على ما قواه الشهيد الفاضل ره وذكر في التذكرة فيه الوجهين ولم يرجح شيئا منهما
واستشكل في عدمه من اجل ان الموصى به من جملة التركة فلا تنافي حتى يستلزم رجوعه عنها ومن ان المتبادر من
التركة ما كان للوارث وضعف الاخير ظاهر فلذا قوى الشهيد الفاضل ومنها التصرف الناقل من الموصي كالبيع لاستلزامه الاولى
نقل الملك الى المشتري فيمتنع بقاء الوصية معه وكذا عتق العبد وكتابته لاستلزامهما بقطع السلطنة واكتفى الشهيد
الفاضل في هذا القسم بالمثال ولعل الاولى ان يقول الثاني ما يتضمن الرجوع اي يستلزمه وذلك مثل بيع العين او
ومنها ان يفعل ما دل على ارادة الرجوع وان لم يكن صريحا فيه كعرض المتاع للبيع مع ارادته لكونها قرينة دالة على رجوعه عنها
وقد ورد في بعض الاخبار اسقاط امير المؤمنين ع خيار ذي الخيار بمجرد ذلك وكذا التصدي للهبة قبل كمالها كايجاب العقد
قبل صدور القبول بل مع وقوع القبول ايضا قبل الاقباض والظ ان المراد بما يوجب لزومها في كلام الشهيد الفاضل ره ما يوجبه
في الجملة ولو في غير هذه الصورة فانه قد عد الهبة بعد الاقباض من امثلة الشق الثاني او المراد باللزوم منها ما يوجب ملك
المتهب ويلزم منه الثالث وعلى اي تقدير يكون الامر سهل لعدم استلزامه الاختلاف في الحكم وكذا التعرض لموجبات نقل الملك
كالقرض والصلح والرهن واعترض الشهيد الفاضل على ما يظهر من المص من قوله او وهبه واقبضه بانه يوهم انه مع عدم الاقباض
لا يكون رجوعا واحتمل نظرا الى اصالة بقاء الموهوب على ملك الواهب ثم استظهر خلافه وان تقييده بقبضه يصير من
امثلة القسم الثاني وسنطلع على عدم المحذور فيه ثم قال وقد ذكر من امثلة الرجوع رهنه من غير ان يشترط قبضه مع ان مقتضاه
عدم لزومه من دون قبضه وان الجمع بينه وبين الهبة المقبوضة لا يخلو عن تشويش وان كان الحكم في نفسه صحيحا فقيه
اولا ما قد عرفته فيما سبق من مباحث الرهن من صراحة كلام المص في اشتراط القبض في صحة الرهن بمعنى عدم تحققه دونه
بل ونبه هو ايضا لذلك اكتفى هيهنا بالرهن مطلقا لاندراج القبض فيه لما تقدم من مذهبه فالاطلاق ينصرف الى الصحيح ولم يتعرض
لحصر الاقسام وترتيبها حتى يرد عليه تشويشها بل الغرض بيان حكم ما ينقض الوصية باي نحو كان فلا مجال للبحث عليه في امثاله
ومن جملة ذلك الوصية ببيعه فلا عليه تشويشها اعترض عليه ره من تشويش واضطراب وهذا كله مع عدم قيام قرينة

صادقة من الصادر

صادقة من الظ والا فيعول عليها كما نبه به الشهيد ره ولكن استشكله مع اشتباه الغرض وعدم المعرفة من الظ بحقيقة
الحال ثم رجح احتمال الرجوع على ابطاله حال العاقل ولعل العمل بالظ وهو العمل باستصحاب الحال السابق ما لم يعلم خلافه
اولى ومنها ان يفعل به فعلا مبطلا لاسمه كما لو اوصى له بحنطة فطحنها او بدقيق فعجنها او بعجين فخبزه او بقطن
غزله او بغزل فنسجه او بدار فهدمها ووجه البطلان بتلك الافعال كما ذكره الشهيد الفاضل ره ان متعلق الوصية هو
المسمى الخاص وقد زال الاسم عنها مع اشعارها برجوعه عنها قال وفي التذكرة لا تراه امثال ذلك من دون قيام
القراين الحالية والمقالية على الرجوع لا يخلو عن اشكال بناء على القاعدة المقررة من عدم نقض اليقين في اخبار كثيرة الا بالبعض م
وذكر بعد ما ذكره هنا مما ذكره الشهيد الفاضل ره وغيره مثل ما لو كان ثوبا فقصله ويلبسه وان كان جارية فاحبلها
قال وهو قول جمهور العلماء ونقل ابن المنذر عن اصحاب الراي ان بيعه ليس برجوع لانه اخذ بدله فحال الهبة والمحى
خلافه لانه ازال ملكه عنه وكان رجوعا كما لو وهبه وفي دلالة مجرد لبس الثوب على الرجوع ايض نظر والا لزم القول ببطلان
الوصية بمطلق التصرف ولو كان غير متلف ولا مغير كركوب للدابة واستخدام الجارية ووطئها مع الاعتزال عن
الارض ونحوها والظ انه لم يقل به احد ويحتمل ان يكون المراد الجمع بين الفصل واللبس فيتضح ارادة الرجوع بهما
ويدخل في القسم الرابع بل هو الظ نظرا الى ظاهر الواو فانها للجمع ثم قال الشهيد الفاضل ولو خلط ولو خلطا الزيت بما ثلة
جنسا فان كان الغير اجود فظاهرهم القطع بكونه رجوعا لاشتماله على زيادة ولم يحصل منه الرضا ببذلها مع عدم
امكان فصلها وان خلطه بمساوي او اردى فمفهوم كلام المص انه لا يكون رجوعا لبقاء المال وعدم اشتماله على
وصف مانع وهو ظ مع المساواة ومع الاردى يكون القدر الناقص من الوصف بمنزلة اتلاف الموصي به فيبقى الباقي على
الاصل واطلق جماعة كون الخلط موجبا للرجوع وهو حسن مع انضمام قرينة تدل عليه وهذا كله مع عدم دلالة القرينة
على عدم ارادة الرجوع بهذه الافعال كما اذا فعل تلك لمصلحة العين كدفع الدود عن الحنطة بطحنها وجبر العجين حفظا له
من فساده وخلطه كذلك اي لمصلحة العين ونحو ذلك فان مرجع هذه الامور الى القراين المقوية لها نفيا واثباتا
وما فصله ره وان كان غاية التحقيق اذ العبرة باللفظ والقصد وهو اعرف به والقراين الموهمة بل المظنونة كثيرا ما تختلف
فينبغي التعويل في امثاله بما لا نص فيه القاعدة المقررة من عدم نقض اليقين بالشك ابدا فالوصية المقطوعة كما هو
المفروض كيف يحكم ببطلان حكمه بامثال ما ذكر من المحتملات ما لم يحصل الجزم القطع فطلب القرينة انما يحتاج اليها
لبيان ظهور الرجوع لا لبيان عدمه على ما يستفاد من كلامه ومعلوم ان كل ذلك فيما اذا كان صادرا عن الموصي نفسه
بنفسه او من يأمره بها لا من الاجنبي اذ لا اثر لافعال الغير واقعا له شيئا اصلا في ما لا عزم ثم اعلم ان ظاهر المص ان جميع
ما ذكر من احكام ما لو كان الموصى به معينا شخصا وما يشمل اليه الضماير الواجبة اليه فان الطحن والخبز وغيرهما انما تصور
في المعين لا في الماهية الكلية وبه صرح العلامة في القواعد حيث قال بعد ذكر المسئلة هذا مع التعيين ونسب اليه في ذكره عكس
الحكم فقال بعد ان حكم بكون التغيير المذكور رجوعا اما لو اشار الى حنطة او دقيق فقال اوصيت بهذا او قال اوصيت
بما في البيت فهو بطلان الوصية بالطحن والعجن اشكال اقربه العدم اذ الاسم تعلقت به الوصية هنا ومقتضى الاستدراك
تخصيص الحكم بالرجوع بغير المعين وليس ببعيد ولا بعيد كما لا يخفى والاعتذار له بان الوصية اذا تعلقت بعين مخصوص لم تبطل
الا بتلفها او بحصول القرينة الدالة على الرجوع كطحن الحنطة لياكلها لا بد منها وصيرورة الحنطة دقيقا لا يعد تلفا عرفا فلا يبطل
الوصية بمجرده تعليل بموضع النزاع ومستلزم لعدم البطلان بهذه الافعال في المطلق بطريق اولى ولا يقول به احد في القسمين

معابل بين مطلق لكون ذلك رجوعا وبين مختص له بالمعين وفي التذكرة ما يدل على العكس انتهى كلامه ره ولعله اشار بالتامل
الى الجواز المفصح عنه بعد تدقيق النظر وتحديق البصر فاعلم ان هذا الاشكال بما اوهمه كلام المحقق الثاني ره والحق ان لا غبار على
كلام كره بعد الملاحظة والتامل في سياق العبارة وانما وقع ما وقع في خاطره في توهم الشهيد الفاضل من اشتباه النفي بالاثبات
في كلمة واحدة والقراين مفيدة لتصحيفه او سهو النظر في لا اسم فتوهم الاسم والاول هو الصواب لاستعلامه من السياق
فانه قال فيها ابطال اسم الموصى به فسخ للوصية فلو اوصى له بحنطة فطحنها الموصي او اتخذ منها سويقا او بزرها او اوصى له
بدقيق فعجنه بطلت لانه بفعله ذلك قد رجع عن وصيته لان اسم الموصى به قد بطل قبل استحقاق الموصى له وكانت الوصية متعلقة
بذلك الاسم فاذا ابطل بطل حق الاستحقاق ولان الوصية تملك بعد الموت فلو كان على قصده الاول لاستدام الموصى به
هذه التصرفات مشعرة بالصرف عنه هذا ان طحن الحنطة وعجن الدقيق مراد للاكل والاستهلاك اما لو اشار الى حنطة او دقيق
فقال اوصيت بهذا او قال اوصيت بما في هذا البيت ففي بطلان الوصية بالطحن والعجن اشكال اقربه العدم اذ لا اسم تعلقت
به الوصية هنا انتهى كلامه اعلى الله مقامه وانت خبير بان اول كلامه ره موافق للمشهور وصريح في ارادة الخصوص حيث
بين ان العلة في دلالة هذه الافعال على الرجوع عدم بقاء الاسم واستدرك في الاخر مسئلة اخرى وهو ما لو لم يقيد
الموصي وصيته بالاسم بل علقها على ذات معينة بالاشارة ونحوها فاستقرب عدم دلالة امثال هذه التصرفات على
الرجوع لكون اصلها ضعيفة ليست على حد غيرها فضلا عما لو عرى لخصوص الاسم لانعزال منشأ الدلالة على ارادة
الفسخ هنا مع ان الاصل البقاء على الاقرار الاول وما اوصى على هذا وجه الاحتمال الاخر امكان ان يقال ان في تصرفه الواقع
اشعارا ايضا على ارادة الفسخ بذلك والامر بتصرف ولا يخفى ضعف الدلالة لما ذكر فلذا استقرب العدم ولا حاجة الى
الاعتذار وتبين ان الالف واللام في قوله اذ الاسم تعلقت به الوصية هنا قد وقع في غير موقعه في نقل عبارة العلامه
هذا مع ان ما ذكره من الاعتذار لم يذكره المعتذر وهو المحقق الثاني في مقام الاعتذار بل انما وقع ذكره في كلامه في بيان
الاشكال الوارد على ما اطلقه جمع من الاصحاب من دلالة طحن الحنطة المعينة بمجرده على الرجوع فيها وخلاصته ان ذلك
الفعل اعم من ارادة الرجوع وعدمها كارادة اصلاح المال لدفع الدود مثلا ولا دلالة للعام على الخاص فمن اجل ذلك حكم بعدم
البطلان الا بالاتلاف او الطحن للاكل وعبارة التذكرة سالمة من هذا الاشكال ومما يرشد على تعيين مراد التذكرة ما قاله
بعد ذكر جملة من صور الرجوع هذا كله في الوصية الواردة على مال معين فاما اذا اوصى بثلث ماله ثم تصرف في جميع ما يملكه
ببيع او عتق او غيرهما لا يكون رجوعا ولو هلك جميع ماله لا تبطل الوصية لان ثلث المال مطلقا لا يختص بما عنده من المال حال
الوصية بل المعتبر ما يملكه عند الموت زاد او نقص وتبدل انتهى كلامه ره واما ما ذكره المصنف ره اخيرا من عدم ظهور الرجوع بذي
الخبز وتقطيعه فوجهه عدم دلالته على رجوعه لاحتمال ان يرى الصلاح في مثله هذا مع بقاء اسمه واستشكل في علق الحكم به
جعل الفراش محشوا بما اوصى به من القطن وتجفيف الرطب وتقديد اللحم ومثاله كما ارشد اليه الشهيد الفاضل بما ذكره من الوجه
ومن ان ذلك الافعال على ارادة الاستيثار لنفسه وفي كره احتمل الامرين والحق به ما لو ثرده لكن قوى فيه احتمال البطلان
واجرى الاحتمالين في القديد من بقاء الاسم ومن حاجته الى القيد فيتحكم فيه وانت خبير بان الوصية اذا تعلقت بالعين
فالتصرفات المصلحة لها لابقائها غير مناقضة لها ومجرد زيادة الوصف غير مخرجة عن حقيقتها كالاضافات الزايدة الواردة
على اصناف النوع واوصافها كماء البحر والماء الصافي والمختلط بالطين وامثالها نعم الظاهر ان طبخ اللحم وتشويته وكذا ثرده
خبز في مايع ونحوه ظاهرة الدلالة بل مقطوعة في رجوعه عن عينها والزام العوض ينبغي ان يكون بدلالة اخرى ولا يقنع بما اوضح

اولا بانه اقوى

اولا بانه اقوى احتمال الرجوع فيما لو طحنه او شواه وقال ايضا فيها الاقوى ان جعل القطن حشوا الفراش او جبنه رجوع وان
بقي الاسم لانه جعل بفصل لصرف عن الوصية وفيه احتمال انتهى والظ ان القرينة في الجبنة اقوى من الفراش كما لا يخفى ولعل
الوجه في امثالها ما وجهه الشهيد الفاضل هنا من عدم الحكم عليه بالرجوع عما اوصى بالمشروع ما لم يظهر من قوله وفعله خلاف
وكثير من تلك الامارات غير آبية عن البقاء على ما كان فيتفرع عليه كما نص عليه ح لزوم تحصيل غيره ولو خرج عن تركته من غير
صدور مناقض عنه ولم يتعلق الوصية بعينه قال في كره لو اوصى له بشيء فتلف قبل موت الموصي له بطلت الوصية اجماعا وكذا
لو تلف قبل موته بغير فعل الورثة لان الموصى له انما استحق بالوصية لا غير وقد تعلقت بمعين وقد ذهب فذهب حقه كما لو تلف
في يده انتهى كلامه ره **قال** الفصل الثاني في الموصي ويعتبر فيه كمال العقل والحرية فلا يصح وصية
المجنون ولا الصبي ما لم يبلغ عشرا فان بلغها فوصيته جائزة في وجوه المعروف لاقاربه وغيرهم على الاشهر اذا كان بصيرا وقيل
تصح وان بلغ ثمانيا والرواية شاذة لما فرغ المحقق عن ذكر احكام اصل الوصية بعنوان ما يتعلق بالموصي فذكر منها اشتراط
كمال العقل فيه والمراد به ان لا يكون مجنونا او سفيها لا يليق بما ينبغي ان يفعل حال الوصية وكذا الظ تقييد المجنون بالمطبق
لا من يعتوره الجنون فان المنع مختص في حقه حال جنونه لا حال افاقته وكمال شعوره وظاهر المص هنا والنافع ونسبه في
الدروس الى ظاهر ابن حمزة عدم امضاء وصية السفيه وهو الظ من ظاهر القواعد وقواه الشهيد المحقق مط والمشهور بين
الاصحاب على ما قاله المحقق الثاني بل حكي في الغنية عليه الاجماع جواز وصيته في البر والمعروف لصحة عبارته واختاره العلامه في
التحرير واما المفلس فالظ نفوذ وصيته في غير ما يتعلق به حق الغرماء وفيه بعد مضاهم على اشكال ينشأ من احتمال الحجر عليهم
حتى لا يراد صحة الوصية اذا زال المانع او فيما لو اوصى بحجر ارض ثم انه قد صار اوك بها او لم يدخل في ملكه حتى يتعلق بها حق
الغرماء او اذا اوصى بما التقطه او بالحقه في الغنيمة الغير المنقسمة ومن اقسام السفهاء المبذر به والمحقق الثاني ره قطع
ببطلان وصيته راسا وانه لا يصح منه شيء من التصرفات في ماله وفيما في حكمه ولا يخلو عن اشكال اذا كان في معروف تمسكا بعمومات
ادلة الوصية وجواز تصرف المالك في ماله وقد خرج ما اسرف وبقي الباقي ويدل عليه ما ورد من الخبر المشهور من قوله رفع القلم
عن ثلثة على انها المجنون حتى يفيق مع اصالة الصحة ولعل الجواز تصرف المالك في ماله ويشمله عمومات الوصية والتفصيل بما
ذكره صح في التذكرة والتحرير واختلف الاصحاب في وصية الصبي والمراد به من لم يبلغ درجة البلوغ الشرعي فالمشهور صحة وصيته
اذا بلغ عشرا بالمعروف اذا كان بصيرا بوضع الاشياء مواضعها واختاره الشيخان وهو الظ من ثقة الاسلام والصدوق في
الكافي والفقيه من حيث تصريحهما بكون عملهما على ما في كتابيهما وتبعهما ابن براج وسلار ووافقهم المص هنا وتردد في النافع
ثم قال المروي الجواز والمنقول عن ابن جنيد انه جوز وصيته ببلوغه الثمان وفي الانثى ببلوغها السبع سنين ومنعه تارة وجوزه
وجوزه اخرى والمحقق الثاني ابن ادريس مط ونسبه في الدروس الى التفرد بذلك واختلف كلام العلامه فمنعه تارة وجوزه
اخرى والمحقق الثاني اختار عدم الجواز للاحتياط واستشكله الشهيد الفاضل هنا ومال
اليه في كتاب الحجر في خصوص الوصية ونسبه هنا الاكثر من المتقدمين والمتاخرين حجة المشهور الروايات الكثيرة الواردة عن
الائمة الاطهار منها ما رواه كا الوصايا ١ من كا عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد واحمد بن محمد بن عيسى
عن ىر٣ من صاد عن صفوان بن يحيى عن موسى بن بكر عن زرارة عن ابي جعفر ع قال اذا اتى على
الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق او تصدق واوصى على حد معروف وحق فهو جائز كا ٣ من الباب
عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد عن يرع من الباب علي بن الحكم عن داود بن النعمان عن ابي ايوب يب ٣

يب ٣ من وصية الصبي علي بن الحسن بن فضال عن علي بن الحكم عن ...

من الباب على بن الحسن بن فضال عن يزيد بن عن هرون بن حمزه عن ابي ايوب عن محمد بن مسلم قال سمعت اباعبدالله ع يقول
ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته لذوي الارحام ولم يجز للغرباء كا ٣ منه الحسين بن محمد عن
علي بن محمد عن بعض اصحابه يه ١ منه محمد بن ابي عمير عن ابان بن عثمن يب ١ من الباب على بن الحسن بن
فضال عن محمد بن الوليد عن ابان بن عثمن عن عبد الرحمن بن ابي عبدالله قال قال ابو عبدالله ع اذا بلغ الغلام عشر سنين
جازت وصيته يب اذا بلغ الصبي خمسة اشبار اكلت ذبيحته ش كا ٤ منه حميد بن زياد عن الحسن بن
محمد بن سماعة عن عبدالله بن جبلة عن ابي المغرا يه ٣ منه محمد بن ابي عمير عن ابي المغرا عن ابي بصير يب ٧
عنه عن محمد بن علي عن علي بن نعمان عن سويد القلاء عن ابي بصير عن ابي عبدالله ع قال اذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى
بثلث ماله في حق جازت وصيته فاذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت وصيته يب ٥
قال الفاضل المجلسي ره ظاهره الفرق بين القليل والكثير ولم ار به قائلا يب ٢ منه علي بن الحسن بن فضال
عن محمد بن الوليد عن ابان الاحمر عن ابي بصير وابي ايوب عن ابي عبدالله ع في الغلام ابن عشر سنين يوصي قال اذا اصاب
موضع الوصية جازت يب ٣ منه يزيد بن اسحق عن هرون بن حمزه عن ابي ايوب عن محمد بن مسلم عن ابي عبدالله ع
قال سمعته قال ان الغلام اذا حضره الموت ولم يدرك جازت وصيته لذوي الارحام ولم يجز للغرباء يب ٤ منه
علي بن الحسن عن علي بن الحكم عن موسى بن بكر عن زرارة قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما
اعتق وتصدق واوصى على وجه معروف وحق فهو جائز يب ٥ منه عنه عن العباس بن معروف
عن ابان بن عثمان عن منصور بن حازم عن ابي عبدالله ع قال سألته عن وصية الغلام هل يجوز قال اذا كان ابن
عشر سنين جازت وصيته يب ٧ منه عنه عن يعقوب بن يزيد عن محمد بن ابي عمير عن جميل بن دراج عن محمد بن
مسلم عن احدهما عليهما السلم قال يجوز طلاق الغلام اذا كان الغلام قد عقل وصدقته ووصيته وان لم يحتلم ويؤيده ما رواه
يب ٩ منه عنه عن هرون بن مسلم عن ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن عبيدالله الحلبي ومحمد بن مسلم
عن ابي عبدالله ع قال سئل عن صدقة الغلام ما لم يحتلم قال نعم اذا وضعها في موضع الصدقة واحتج ابن جنيد بما رواه
يب ٩١ من حد السرقه عن محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن عيسى عن سليمان بن جعفر المروزي
عن الرجل ع قال اذا تم للغلام ثمان سنين فجائز امره وقد وجب عليه الفرائض والحدود واذا تم للجارية تسع سنين فكذلك
يب ١١ من باب وصية الصبي عن علي بن الحسن بن فضال عن العبيدي عن الحسن بن راشد عن العسكري ع
قال اذا بلغ الغلام ثمان سنين فجائز امره في ماله وقد وجب عليه الفرائض والحدود واذا تم للجارية سبع سنين فكذلك
حجة ابن ادريس عموم حجر الصبي في التصرفات المالية ومنها الوصية وقال الشيخ الفاضل بعد ذكر قوله وبعض الروايات ولا
ريب ان قوله هو الانسب لان هذه الروايات التي دلت على الحكم وان كان بعضها صحيحا الا انها مختلفة بحيث لا يمكن
الجمع بينها فاثبات الحكم المخالف للاصل بها مشكل وما ذكره ره انما يناسب ظاهر المسلك ابن ادريس بناء على اصله
من طرح مطلق اخبار الاحاد ولو كانت مستفيضة مع ما فيه غير مناسب لمسلك الشيخ المحقق من العمل بها ولو لم يكن مستفيضة
بل ولا مشهورة بين الاصحاب ومجرد الاختلاف في الروايات لا يكون منشأ لاسقاط العمل بها وطرحها والا اشكل الامر في كثير
من المسائل لقلة مفقد اختلاف الاخبار فيها واكثر الخلاف بين الفقهاء انما وقع لاجلها فالاسد في هذا الباب عرض الروايات
المختلفة على وجوه التراجيح المعلومة من كلمات اهل بيت العصمة على مقتضى الاجتهاد حتى يتعلم رجحان الاخبار المتضمنة لبلوغ العشر
من وجوه شتى

من وجوه شتى كصحة اكثرها وكثرتها وشهرتها بين القدماء من اصحابنا مثل ثقة الاسلام في الكافي والمفيد في المقنعة وكذا الصدوق
بل حكى السيد ابن زهرة في الغنية الاجماع على مضمونها وتفرد ابن ادريس بالخلاف غير قادح عليه فانه من معاصريه فلا عبرة به بعد
ظهور اتفاق السلف على خلافه خصوصا بعد تكرر ما استند واليه في الاصول وصراحتها في المطلب وموافقتها العموم اخبار
الوصية وانفاذها وساير العمومات المطلقة مثل الناس مسلطون على اموالهم ودليل او قوله خرج ما خرج بدليل وبقي
الباقي وكذا موافقتها لاصالة الاباحة واصالة الصحة في العقد وقوله سبحانه والظاهر في قوله سبحانه من بعد وصية
يوصي بها او لقوله فمن بدله بعد ما سمعه وبقوله لا خير في كثير من نجويهم الا من امر بصدقة او معروف والشرط المستفاد من
قوله فمن خاف من موص جنفا او اثما فان وصية الموصي بالمعروف ليس باثم بالاتفاق والظاهر انه ليس جنفا ايضا لان الجنف
في اللغة بمعنى الميل والجور في الوصية وظاهر انه ليس بجور في سبيل المعروف ويؤيد ذلك ايضا عموم نفي العسر والحرج والضرر
والضرار خصوصا في حق الاطفال لما رواه علي بن ابراهيم في تفسيره عن رجاله قال قال ان الله اطلق للموصي الميراث بعد
الوصية اذا لم يكن بالمعروف وكان فيها حيف ويردها الى المعروف الخبر وجلالة شأن علي بن ابراهيم يمنع من الرواية
عن غير المعصوم فلا يضر الانقطاع مع ان قوله سبحانه في اخر الاية ما يصلح ايضا للدلالة على ما ذكر بعلم عدم فان رد
الوصية بالمرة ليس باصلاح ومخالفتها لقوله تعالى وابتلوا اليتامى على ما ظنه ابن ادريس ثم لكونها في خصوص دفع المال
ورده اليه وهذا المعنى غير مناف بجواز وصيته بالمعروف وما ذكره بعلم عدم مخالفتها للاصل بمعنى الضابطة الكلية المستنبطة
من الشرع وهو فيما نحن فيه الحجر فانها على تقدير تسليمها انما هي في غير محل النزاع وتسليم الوصي والولي ماله اليه و
اجرائها فيه مصادرة مع احتمال الاستثناء منها كما ذكر من الادلة جمعا بينها وحذرا عن طرحها مع قبولها للجمع والى مثله لمام
اشار الشيخ الفاضل في مباحث الحجر هذا كله مع عدم الاطلاع على معارض صريح لها فان صحيحة محمد بن مسلم يمكن حملها
على عدم بلوغ الموصي سن العشر فلذلك لم يجز وصيته للغرباء واما اجازتها للاقرباء فيمكن ان يحمل على استحباب تنفيذ
الورثة اياها لكون التنفيذ من باب الصلة المرغب فيها ويمكن تاييد هذا المعنى بما ورد في اعطاء الزكوة من مالها
في اخبار واردة فيها منطوقا فانه حارس له ومزيد للعناية بحفظه ونفسه كساير الصدقات لو مرض على الفقراء وليس
ذلك باهون في حصول البرء والشفاء من صرفه في الادوية وعطاء الاجر للاطباء بل اولى بخصوص الاولياء ولو رواية ابن
راشد ايضا وان كانت ضعيفة تاييدها للصحاح من حيث شمول دلالتها للعشر فيطرح ما تفردت به فيما قبل العشر
هذا مع قبولها التاويل بل توافق لاجله المشهور وهو احتمال ان يكون الامر بمعناه الحقيقي مضافا الى المفعول اي يجوز
امر الولي اياه في باب ماله من البيع والشراء وغيرها للابتلاء ووجب عليه الفرائض اي لزم عليه التمرين والمراد بالحدود الحدود
الناقصة لا التامة فان الصبي يجب فيما يوجبها بمقتضى المصلحة كما هو المنصوص في اخبار كثيرة ويؤيد استعمال
الوجوب بهذا المعنى الروايات الكثيرة الواردة في التمرين فراجعها وهذا التاويل مع بعدها عن الظاهر لا بد منه الجمع حذرا
من طرح الخبر بما امكن وقد مر وبعض ذلك وجدت للشيخ المقداد كلاما في التنقيح وهو جدير بالذكر فانه في غاية التحقيق
فانه بعد ذكر الاقوال وذكر بعض الروايات قال والتحقيق هنا ان قوة التميز والتعقل ليس حصولها مشروطا بزمان البلوغ
الشرعي وهو احد الثلاثة المتقدمة لجواز الحصول قبل ذلك ولهذا كان الدليل مقتضيا التكليف بالتكاليف العقلية
عند حصول تلك القوة واستحقاق الثواب في مقابل القيام بتلك التكاليف واذا كان كذلك فلم لا يجوز ان يحصل له
داع عقلي الى فعل الخير في ذلك الزمان فلو منعناه منه مع الحجر عليه حال حيوته من التصرف لزم المنع من الالطاف بالكلية الى

تحصيل الثواب وهو فرع عقله فاذا قول الشيخين لاباس به ويعضده الروايات المتظافرة وقول العلامة الأحوط عدم انفاذ
وصيته ثم بل الأولى ان تنفذ خصوصا اذا كانت بجهة عامة فينبغي لوارثه انفاذها احتياطا للبراءة ذمته اذ الروايات
يقتضى ذلك فيكون الاحوط له الانفاذ **قال** ولو جرح الموصى نفسه بما فيه هلاكه ثم اوصى لم تقبل
وصيته المشهور بين الأصحاب كما قاله الش الفاضل وقبله ابن فهد والمحقق الثانى ره عدم قبول وصية الجارح
نفسه بما فيه هلاكه واختاره الشيخان وابو الصلاح والقاضى ابن البراج وجوزها ابن ادريس مع بقاء عقله
ورشده ووجهه العلامة فى المختلف والأول صحيح ابى ولاد وهو حفص بن سالم وقد رواها **كا** الوصايا
امن لا صح عن محمد بن يحيى عن **يب ا** من وصيته من قتل احمد بن محمد عن **سرا** من
سوء الحسن بن محبوب عن ابى ولاد قال سمعت ابا عبد الله ع يقول من قتل نفسه متعمدا فهو فى نار
جهنم خالدا فيها قيل له ارايت ان كان اوصى بوصية ثم قتل نفسه من ساعته تنفذ وصيته قال فقال
ان كان اوصى قبل ان يحدث حدثا فى نفسه من ساعته نفذت وصيته جراحة او فعل لعله يموت اجيزت وصيته
فى الثلث وان كان اوصى بوصية بعدما احدث فى نفسه من جراحة او فعل لعله يموت لم يجز وصيته **بيان**
اسقط به لعله يموت فى الأول وكلمة من فى من جراحة فى الثانى فاتى بفعلا منصوبا وما ذكره الشهرة مع
متن الخبر موافق لما ذكره يب والظ وقوع تصحيف فيه كما ترى وعلله العلامة فى التحرير بعد ذلك بظهور سفهه و
بعض الفضلاء بكونه غير مستقر الحيوة فصار فى حكم الميت وذكرهما الش العلامة الفاضل ايضا وزاد ان القاتل
محجوب عن ميراث غيره فيمنع عن التصرف فى تركته لان قبول وصيته نوع ارث من نفسه والحق ان امثال ذلك
ان كان لابداء وجه الحكمة فيما يعقل بحسب الافهام لاباس به وان كان الغرض من اكرها انحصار وجه الحكم فيها او
الأستناد اليها فى الأصل فضعيف جدا فانها من باب الاستحسانات الغير القابلة لتعليل الحكم بها عند اصحابنا اما
التعليل بالسفه فكما نبه به الش الفاضل ره بعد تسليم دخول امثاله فى معنى السفه المشروط فى التصرفات المالية المفرق فى
الأخبار بانه من يشترى الشئ بضعفه او بما لا يتسامح به عادة فهو غير داخل فيه بل امثاله ربما اتفق لعارض يخرج ا
الأخيار ظاهرا عن يده لعينه وضلالة كحقد وحسد وغضب وعلته مرة وغيرها والظ عدم دخول امثالها
فى السفه العرفى وعلى تقديره يجوز رجوع عقله لنفى العوارض وانحصر على ما فصل حين الوصية بل الغالب على تلك
الجماعة ويؤيده ما ثبت من تسلط الأنسان على ماله واحقيته به ما دام فيه الروح وكذا حديث استقرار الحيوة
اذ لم يقم دليل عليه بل مقتضى العمومات الاتية خلافه وان مناط قبول وصيته بقاء الروح فى بدنه وان لم يقدر
على التكلم ما دام يعقل ما يقول ويفعل وان كان بالكتابة على التراب ولا جامع بينه وبين حل المذبوح لو سلم
ذلك فيه ويقال ليس عليه بل لما يظهر من النصوص كما يأتى انشاء الله تع خلافه وكفاية طرف العين والحركة الدالة
على بقاء الحيوة دون الاختلاج واضعف منهما قياسه بمنع الوارث عن الميراث المفروض له لو انى بذلك اذ يجوز
للأنسان كثير من التصرفات الممنوعة عنها فى مال غيره وبنفسه كل ذلك مع بطلان القياس ولو تحقق شرائطه
عند الطايفة المحقة فلذا يكفن من ماله ويغسل ويصلى عليه ويدفن فى مقابر المسلمين ولا يلحق بالكفار فالمعول
على النص المقبول المروى فى كتب المشايخ الثلثة مع اشتمال اسنادها بمن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه
وهو الحسن بن محبوب فلعل سر الحكمة التحذير عن اجتراء الأنسان بامثاله واتلاف نفسه ومعرفة عظم ذنبه والتنبيه

بانه من كبير

بانه من اكبر الكبائر الموبقة حتى تاب على الكفر فلذا احكم بتنفيذ وصيته الكافر ولو كان مجوسيا وعدم امضاء وصيته ولا استبعاد
فى امثاله كوجوب قتله بالارتداد وعدم قبول التوبة منه فى اسقاط الحد وان كانت مقبولة عن الكافر الخبيث الصارف تمام عمره
فى انكار الصانع جل شانه وانكار النبوات والأعراض عما جاء به الأنبياء عليهم السلم ومزاولة قبائح الأعمال بالنص الصحيح من قوله
الأسلام يجب ما قبله واحتج ابن ادريس بناء على اصله من عدم قبول الخبر الواحد انه حى عاقل مكلف وان صدر منه
ما صدر كقاتل غيره فلا ينبغى تبديل وصيته او تركه بالكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة بالمعنى وتخصيص كل ذلك
بمجرد خبر واحد مع ما فى تخصيص القران به على تقدير تسليمه من الكلام والحق خروج مثله عن خبر الأحاد كغيره من المقبولات
المتلقات بقبول الأصحاب لغير المعارضات بشئ من الروايات ومع ذلك كله فلا يخلو الحال عن الأشكال اذا كانت وصاياه
فى المعروف سيما اذا كانت وصيته بحقوق الناس او كان فى فرايض الله تع من الكفارات والاخماس والزكوة عملا
بعموم قبول الأقرار من العاقل الشاعر بما يقول من العباد وان كان فى اعلى مدارج الفسوق والعصيان والله ولى
الخيرات فلذا اوجه الش الفاضل قوله وان كاقال ان العمل بالمشهور اقوى وليس ذلك اجتهادا فى مقابل النص كما ادعاه
ابن فهد بذلك بل اجتهاد فى النص وتقديم ما وافق الأصول على غيره وبعد ذلك كله فى المصالحة وتفصيل الورثة
منه وحسن عن احتمال الدخول فى الورطات او الحكم بغير ما انزل الله فى الديانات لعدم ثبوت الاجماع والظاهر ان وصية
الصبى البالغ حد القبول المنصوص فى صحاح الأخبار المعاضدة بغيرها اولى واحق بما ذكر هيهنا فاستشكال الش
الفاضل ره اياها واحالة النص ههنا غير بين وجهه وان تمسك بعموم الحجر على الصبى فالجواب فقد ما يصلح ان يعارض
به وما يقاربه فى القوة مع اعتضادها بنفى الضرر والحرج المنفى هذا كله كما عرفته فيما لو كانت الوصية بعد الجرح المنتهى
الى قتله لنفسه بعد تحقق الوصية بشرايطها فلا وجه لبطلانه اصلا لما عرفت ان غاية التعويل انما هو على اعمال
الخبر لتلقى الأصحاب اياه بالقبول والأمر فى المسئلة الأخيرة بالعكس فلا مجال للتوقف وتوهم الخلاف من اجله لانه
فعله على نفى رشده اصلا لاحتمال حدوث بعد وصيته مع ما فى اصله من الكلام والحق بحكمه ما لو جن او صار سفيها
لو قلت ببطلان وصيته وعلله الش الفاضل ره بان حال المريض ينتهى الى ذلك غالبا فلو كانت السفاهة وفقد الرشد
من بلا حكم ما سبق للزم بطلان كل وصية مقبولة والحق ان لا وقع لامثاله وان كان فى مقام التاييد فتدبر
قال ولا يصح الوصية بالولاية على الاطفال الامن الاب ومن الجد للاب خاصة ولا ولاية للام
ولا يصح منها الوصية عليهم ولو اوصيت لهم بمال ونصبت وصيا صحت من ثلث تركتها وفى اخراج ما عليها ولم تمض على
الأولاد لما كان الأصل عدم جواز التصرف فى مال الغير الامن اذن له الولى الحقيقى وهو الله سبحانه وخلفائه من الرسل
والأئمة عليهم السلم فالتولية منهم مفوض الى سلسلة الأباء والاجداد للاب دون الام واقربائها وان كان جدا من الام
فلا يتجاوز عنهم الا بدليل حتى يخرج عن الأصل وكذا ليس للحاكم ولو قيل بان له نصب القيم لحراسة ماله وبما دون احواله
واطلاق الكلام كما نبه به الش الفاضل يتناول للوصى الخاص من الولى لهم نعم عدم التصريح من الولى وتفويض نصب
الموصى بعد مماته اليه لا اختيار له فى ذلك على اصح القولين عنده وسيجئ تحقيق القول فى ذلك انشاء الله تع فعلم مما ذكره
المص هنا لو اوصت لهم بمال او اقامت وصيا صح ما اوصت به من المال فى ثلث التركة وفى اخراج ما عليها من الحقوق
ولم يصح وصيتها بالولاية فى ذلك المال على الاولاد بل يكون المتولى غير الاب والاجداد والحاكم ووجه التخصيص بالذكر مع دخولها

وما لو كان قبلها

ما ذكر ان لا ولاية للام عليهم على ما هو المشهور
عند اصحابنا وعن ابن الجنيد انه ذهب
الى ثبوت الولاية لها اذا كانت رشيدة بعد
الاب على اولادها وهو شاذ كما
فى الذكرى كذا افاده المحشى

في عموم ما سبق على ما نبه به الشيخ الفاضل لاجل التنبيه بان وصيتها اذا اشتملت على امور سائغة شرطها وممنوع عنها فالاخيرة غير مانعة عن نفوذ الاولى فيحكم بصحة وصيتها لهم دون تعيين الوصي عليهم بل حكم الولاية فيما صيرت لهم كسائر اموالهم راجعة الى الولي الخاص لهم او العام عليهم وذكر الشيخ الفاضل صحة الوصية هنا في ثلث المال بناء على جوازها في اخراج الثلث بالمرة عنهم فاثبات الولاية عليهم فيما صير لهم بطريق الاولى ونقله عن الشيخ في ط في الوصية بالثلث من الاب لهم في حيوة الجد متمسكا باتحاد الطريق بين المسئلتين وضعفه بمنع الملازمة بين الحقين ونفي الاولوية في البين فان اخراج الثلث عنهم بجعله بغيرهم مقتض لابطال حقهم فيه راسا وابقاءه في ملك الوارث مقتض لكون الله لولاية لمن له الولاية فيه شرعا واحدهما غير الاخر والحاصل ان الام في ذلك وكذا حكم الاب مع الجد مادام وجود الاصل لا مساغ للفرع الا تحويل الاولياء الحقيقي من الله سبحانه وخلفائه صلوات الله وسلامه عليهم واشتمال الوصية بشيء غير سائغ في الشريعة المقدسة غير ابب عن انفاذه في السائغ كما لو اوصى بما زاد عن الثلث فقد صح بالاجماع وبطل الزائد لو لم يجز الورثة وبالجملة الاصل الثابت في الشرع تنفيذ الوصية ما لم يكن جنفا او اثما بنص الكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة بالمعنى والتولية على الصغار وقد جعلها الشارع المطاع لمن ولاه فليس لغيره مدخل يناقض ما شرعه وامضاه قال الثالث في الموصى به وفيه اطراف الاول في متعلق الوصية وهو اما عين واما منفعة ويعتبر فيها الملك فلا يصح بالخمر ولا الخنزير ولا كلب الهراش ولا ما لا نفع فيه لما كان المص المحقق في هذا الكتاب بصدد بيان الاحكام من غير الاطناب وتطويل الكلام وظهر منه في تضاعيف الكتب السالفة اشتراط الملك في التصرفات لصحتها العقلي والشرعي من غير اذن مالكه فاكتفى هنا باشتراط الملك بالاجمال وتعرض لما لا يملكه المسلم لمزيد الاهتمام والاكمال فذكر في التفريع اجمالا وتفصيلا لبعض ما لا يملكه المسلم بالاتفاق ولا عليه بيان الاحكام في كل باب وكتاب فان فيما ذكره في سائر الابواب عليه كفاية لاولي الالباب فما ذكره الشهيد في تعميم عدم التملك فيما ذكره حتى للكافر في الواقع ونفس الامر وعدم الصحة فيها غير ظاهر اذ لا معنى للصحة في المعاملات الا ترتب ثمرات المعاملة عليه وهذا المعنى غير مناف لكونه منهيا عنه معاقبا عليه بوجه اخر والظاهر ان معاملة الكافر فيما لا يملكه المسلم من هذا القبيل فلهذا يملك ثمن الخمر والخنزير بعد اخذه وان كان في كيسه بعينه بعد اسلامه ويؤدي به دينه ولو كان لمسلم عليه وعلم اخذ العوض عنه على ما ورد في الاخبار وافتى به الاصحاب الجياد ومعلوم ان المراد بالخمر ما لا يضمن باتلافه فلو كانت محرمة وهو ما لو اتخذها في بدو الامر للتخليل فكما يضمن المسلم باتلافها يصح الوصية بها وكذا الكلام في سائر الامثلة واكتفى في الجميع بقيد ما لا نفع فيه تصريحا المطلوب به فلا حاجة في عبارة الشريعة الى قيد اخر للفقيه فخرج الكلاب الا اربعة النافعة ككلب الصيد والدار والزرع والماشية وكذا الحجر والقابل للتعليم من اطلاق المنع ثم الظ بعد المستثنيات صحة الوصية بكل ما احتمل التمول ولو كان بجهة ما لا يتمول عادة عملا بالعمومات وعدم المنع عقلا ولا نقلا وان لم يكن له وقع اصلا في انظار العقلاء اذ لم يخرج عن ملكه فلذا يحرم التطفيف بحبة بعمل ويدخل صاحبها للجمع الامرار في الفساق عند الفقهاء وحكم العدل في صحة الوصية به كلام الشيخ الفاضل في بيان المعنى لا يخرج عن التنبيه به فيما قال ويتقدر كل واحد منها بقدر ثلث التركة ونفذت الاجازة في قدر حصته من الزيادة جواز الوصية عقلا ثلث تركة الميت وبطلان الزائد

عليه عينا

عليهم وقد ظهر مما ذكره لبيان قول المص المحقق فيما لو ادخلهم بمال مع الايصاء بوصي عليهم

فما دون ولو اوصى بما زاد بطلت في الزائد خاصة الا ان يجيز الوارث ولو كانوا جماعة فاجاز بعضهم قد

عليه عينا كان او منفعة من دون اجازة الورثة هو المشهور بين الاصحاب كما ذكره الشيخ المحقق والسيد ابن زهرة نفى عنه الخلاف بالمرة والمنسوب الى علي بن بابويه نفوذ الوصية مط سواء كان من الواجبات المالية كالزكوة والخمس والحج او غيرها من الاصل وقال العلامة وكره لو اوصى باكثر من ثلث ماله فان اجاز الورثة باسرهم بعد موت الموصى صحت الوصية فيما اوصى به باجماع العلماء وان رد الزائد او الوصية بطلت في الزائد على الثلث اجماعا وقال في موضع اخر منها لا فرق في الوصية بين الصحة والمرض في انها يخرج من الثلث وعن حنبل انه قال ان اوصى في المرض من الثلث وان كان صحيحا فله ان يوصي بما شاء وحمل كلامه بعض اصحابه بارادة العطية من لفظ الوصية ونفى الخلاف عن ذلك في ط ثم قال ولا فرق في ذلك عندنا بين الوارث وغيره خلافا للعامة فانهم شرطوا في الوصية للوارث اجازة الورثة وان كانت بالثلث فما دون ثم قال ان ما قلنا الا بنا في قول علي بن بابويه ره وعلله بعد نقل كلامه بان لا دلالة فيه على خلاف ما قلناه فانا نسلم ان الموصى اعلم بالفعل واما انفاذ الوصية فهي بقول ابو جعفر لانا نوجب على الوصي انفاذ وصيته بمقتضى الشرع وهو ان الورثة ان اجاز والوصية اخرجت باسرها وان رد وامضيت من الثلث فهذا تنفيذ الوصية ثم وجه رواية عمار بما ذكره الشيخ وايده بقول علي بن بابويه فان اوصى بالثلث فهى الغاية في الوصية ولا يخفى عليك ان قول ابن بابويه في اخر الكلام ويلزم على الوصي انفاذ وصيته على ما اوصى به الا ما احمله عليه فان انفاذ الوصية على قانون الشرع لا يقال له الانفاذ على ما اوصى به الموصي نعم الوجه في تاويل كلامه تنزيله على احد الوجوه التي ذكرها الوالد قدس الله سره فيما سياتي ليستقيم كلامه بتمامه ولا يخالف الروايات ولا المشهور واستدل لعلي بن بابويه بما رواه يب ٥ من باب الرجوع في الوصية ق عن احمد بن محمد عن علي بن الحسن عن عمار الساباطي عن علي بن اسباط عن ثعلبة عن ابي الحسين عمر بن شداد الازدي والسري جميعا عن عمار عن ابي عبد الله ع قال الرجل احق بماله مادام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جائز والشيخ الفاضل بعد نقلها ضعفها تبعا للعلامة لمعارضتها للنصوص الصحيحة وفتوى الاصحاب وغيرها ولعدم دلالتها على المطلوب والقول بالموجب اذ يجوز وصية الانسان بجميع ماله مادام حيا وان توقف نفوذها بعد موته على اجازة وارثه وتنزيلها على من لا وارث له على ما قاله الشيخ ره بعد غير مسلم معللا بدخول الوارث العام وهو الامام ع في العمومات فلا يكون بلا وارث قط واعترض عليه الوالد العلامة ره بدلالة الاية والاخبار على كون ذلك اثما حتى انه عد في بعض الاخبار ذلك في الكباير ولعل مراده قدس سره الجواز بشرط ذكر التعليق باذن الوارث صريحا في الوصية انتهى كلامه ودلالة الاية على التحريم المطلق غير ظ في النظر القاصر فان التصريح بالاثم مجمل غير معلوم انه في اي شيء فلعله في حرمان الوارث مط او فيما نهى عنه الشرع مما سيجيء لم يقع تعيين ما فيه الاثم ولا ذكر من تجاوز وكونه داخلا في الاثم اذ لم يجعل حدا حتى يكون التجاوز عنه اثما هذا مع معارضتها ظاهرا كقوله فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه حيث دل على المنع من كل تبديل وفي تفسير علي بن ابراهيم الجنف الميل الى بعض ورثتك دون بعض والاثم ان يامر بعمارة بيوت النيران واتخاذ المسكر نعم روى الصدوق في يه ا من قب د ٩٢ عن هرون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه ع قال قال علي ع الحيف في الوصية من الكباير الخ ب ٣ وهرون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن الصادق عن ابيه عليهما السلام قال الحيف في الوصية من الكباير يعني الظلم فيها ورواه ايضا في العلل كما في البحار القرب ١٤٣ وعنه عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلام ان رسول الله ص بلغه ان رجلا توفي وله صبية صغار وليس لهم مبيت ليلة يتكففون الناس وقد كان له ستة من الرقيق ليس له غيرهم وانه اعتقهم عند موته فقال لقومه ما صنعتم به قالوا

مع م

قال ابن عدل [illegible] ... ورواه [illegible]

م دفناه فقال اما انى لو علمته ما تركتكم تدفنونه مع اهل الاسلام ترك ولده صغارا يتكففون الناس ورواه فى العلل
عن ابيه عن الحميرى نحوه ورواه فى يه ٣ من قد عن هرون بن مسلم نحوه وجه الدلالة من حيث الاولوية وعنه
عن مسعدة بن صدقة عن جعفر بن محمد عن ابيه قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه لان اوصى بالخمس احب الى
من اوصى بالربع وان اوصى بالربع احب الى من ان اوصى بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك شيئا العلل عن
ابن الوليد عن الصفار عن عبد الله بن الصلت عن يونس رفعه الى ابى عبد الله ع فى قوله عز وجل فمن خاف من
موص جنفا او اثما فاصلح بينهم فلا اثم عليه قال يعنى اذا اعتدى فى الوصية اذا زاد على الثلث البحار نقلا عن
العياشى عن السكونى عن جعفر بن محمد عن ابيه عن على عليهم السلام قال السكر من الكبائر والحيف فى الوصية
من الكبائر البحار نقلا عن نوادر الراوندى باسناده عن موسى بن جعفر عن ابائه ع قال قال على ع ما ابالى اضررت
بوارثى او سرقته ذلك المال فضوفت وفيه عنه عن النبى ص انه قال ان الرجل ليعمل بعمل اهل الجنة سبعين سنة
فيحيف فى وصيته فيختم له بعمل اهل النار وان الرجل ليعمل بعمل اهل النار سبعين سنة فيعدل فى وصيته فيختم له بعمل
اهل الجنة ثم قرء ومن يتعد حدود الله وقال تلك حدود الله برامس ف عبد الله بن المغيرة عن السكونى عن جعفر
بن محمد عن ابيه عليهم السلام قال قال على ع ما ابالى اضررت بولدى او سرقتهم ذلك المال وفى بعض النسخ سرقتهم بالفاء
ومعناه اخطاتهم واغفلتهم كذا نقله ابن ادريس فى السرائر وقال ان السرف الاغفال والخطاء ونسب القاف
الى التصحيف معللا بان سرق لا يتعدى الى مفعولين الا بحرف الجر وسرف بالفاء يتعدى الى مفعولين بغير
واسطة حرف الجر كا الوصايا ٥ من د عن الحسين بن محمد عن معلى بن محمد ومحمد بن يحيى عن احمد بن
محمد جميعا عن يه ٣ من نحو ايوب عن حماد بن عثمان عن ابى عبد الله ع قال من اوصى بالثلث فلم يترك بيان
قال فى قوله من اوصى بالثلث لم يترك شيئا بالتخفيف مع شيئا وبالتشديد من غير ذكر شيئا وهكذا اللفظ على ع
من اوصى بالثلث ما اترك افتعل من الترك غير متعد الى مفعول والمعنى من اوصى بالثلث لم يترك مما اذن له
شيئا انتهى يب ٥ من الوصية بالثلث ح كصح عن على بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابى
نجران عن يه ٣ من نحو عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابى جعفر ع قال كان امير المؤمنين ع يقول اوصى
بخمس مالى احب الى من اوصى بالربع ولان اوصى بالربع احب الى من اوصى بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك
وقد بالغ كا وقال وقضى امير المؤمنين ع فى رجل توفى واوصى بماله كله او اكثره فقال له الوصية ترد الى المعروف
غير المنكر فمن ظلم نفسه واتى فى وصيته المنكر والحيف فانها ترد الى المعروف ويترك لاهل الميراث ميراثهم ش
وقال من اوصى بثلث ماله فلم يترك وقد بلغ المدى كا ثم قال لان اوصى بخمس مالى احب الى من اوصى بالربع ثم
الظ فى النظر القاصر ان الحرمة المؤكدة فيما اذا وقع ما اوصى ونزلت الوصية منزلها الا بمجرد الوصية وان تبع الوصى
الشرع الشريف فى حق الموصى وصية الوصية بما زاد على اذن الورثة وتخصيص الاطلاق بغير هر فى مقام المقابلة
والحث على اختيار التوسط والحذر عن الاثم والظلم وان كان فى بعض الافراد خصوصا فيما اذا كان فى الثلث
وسعة حين الوصية وصار ناقصا بعد وفاته فانه ليس بانقص ظاهرا من الفضول بل من الوصية من مال
الغير من دون تحصيل اذن منه اذ لا يبعد مجرد ذلك تصرفا حتى يتعلق به النهى فضلا ان يكون من الكبائر فلذا
لم يقع التصريح بالحرمة فى كلام الفقهاء فيما رايت بل وقع الرد والقبول وقد عرفت انه احدى محامل خبر عمار ومنا ول

كلام على بن بابويه

واضر بالورثة والوصية بالخمس والربع افضل من الوصية بالثلث ومن اوصى بالثلث ص

كلام على بن بابويه ره نعم لا باس فى الاستحباب وان لا يفصل التجاوز عن حده بعد موته ويقتصر ويرضى بما اجيز له ويفصل ما يشاء فى
ايام حيوته وصحته ما لم يخرج الاختيار عن يده ويؤيده انما الميت باكبر من الكبائر فلو اوصى بشئ من المحرمات فالواجب ان لا
يعمل به وبمجرد تصوره لا يغير وعد وعلى المشهور من المحرمات معاضدا بالروايات بل على تقدير كونها منهيا فكونه لا يعفو
كالاحيا وذلك بين ان شاء الله تع ويعلم ان الرضا بما قضى الله من اعظم المهوبات ثم اعلم ان فى بعض تعليقات الوالد
العلامه ره على الشرح هنا كلاما لطيفا نذكره تيمنا بعبارته قال قال العلامه ره فى المختلف المشهور عند علمائنا كافة ان الوصية
تمضى فى ثلث المال وتبطل فى الزائد الا مع الاجازة وقال على بن بابويه فان اوصى بالثلث فهو الغاية فى الوصية فان اوصى
بماله كله فهو اعلم بما فعله ويلزم على الوصى انفاذ وصيته على ما اوصى واحتج على ذلك برواية عمار بن موسى الساباطى
عن الصادق ع ثم قال بعد ذكر الرواية والرواية ضعيفة والمطلوب مستبعد والاحاديث الصحيحة معارضة لهذه
الرواية مع ان الشيخ تاولها على ان لا وارث له او على ما اذا اجاز الورثة ومع ذلك فهى قاصرة عن افادة المطلوب فانا نقول
بموجبها فان المريض احق بماله ما دام فيه الروح يفعل ما شاء فى حيوته فاذا اوصى به كله فان اجاز الورثة نفذ ما اوصى به
والا فمضت الوصية فى الثلث وقد روى ابنه فى المقنع ان الصادق ع سئل عن رجل اوصى بماله فى سبيل الله عز وجل
فقال اعطه لمن اوصى له به وان كان يهوديا او نصرانيا فان الله يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين
يبدلونه ان الله سميع عليم ثم قال عقيب هذه الرواية ماله هو الثلث لانه لا مال للميت اكثر من الثلث انتهى اقول لم يحضرنى
كتاب على بن بابويه قدس سره حتى يتضح مراده من سابق كلامه ولاحقه ويظهر ان الاحتجاج برواية عمار هل كان فيه
او هو من العلامه طاب ثراه من قبله كما يفعله كثيرا فى المختلف كما يظهر للمتتبع وفى غالب الظن ان الاحتجاج المذكور
للعلامه قدس سره بناء على ما فهمه من كلامه وليس مراد على بن بابويه قدس سره ما فهمه العلامه ره بل مراده من ماله كله
تمام الثلث كما نقله العلامه عن ولده فى المقنع والدليل عليه انه قال اولا فان اوصى بالثلث فهو الغاية والظ ان
المذكور قبله ان الوصية بالاقل من الثلث افضل كما دلت عليه الروايات ثم تعرض قدس سره لحكم من ترك الافضل واوصى بالثلث
الذى هو تمام ماله الذى يجوز له الوصية فلا يجوز للوصى تغييره وتبديله الى الاقل فان الميت اعلم بالوجه الذى ترك
لاجله الافضل وغرضه دفع توهم دخول الوصية بالثلث فى الجنف المجوز للتبديل فى قوله تع فمن خاف من موص جنفا او
اثما فاصلح بينهم فلا اثم عليه فان الجنف يعنى الميل عن الحق مع انه تع قال فى اية ارث الاخوة فان كانوا اكثر من ذلك
فهم شركاء فى الثلث من بعد وصية يوصى بها او دين غير مضار وقد ورد فى حسنة هشام بن سالم وحفص بن البخترى
وحماد بن عثمان عن ابى عبد الله ع انه قال من اوصى بالثلث فقد اضر بالورثة ووجه الدفع ان اولوية جواز الوصية
بالثلث على جواز هذا الضرر فليست تلك الوصية جنفا ولا اضرارا غير مجوز وعلى تقدير كون مراده قدس سره تمام المال لا الثلث
فقول مقتضى التامل فى كتابه ان يحمل على ان مراده ان غاية ما للوصى ان يوصى تبرعا الثلث لكن ان اوصى بماله كله
على وجه يشتبه المال على الوصى بانه اقرار او وصية بحق واجب او تبرع ولا قرينة توجه على مراده ومقصوده و
احتمل عند الوصى ذلك كله وكان الموصى عادلا ماضيا فانه يلزمه انفاذ وصيته على ما اوصى به لانه لا يعلم مراده فلا يعلم
ان ما اوصى بحق او جود فما لم يعلم كونه جائرا فى الوصية يحمل كلامه على الوجه الصحيح فان افعال المسلمين واقوالهم
محمولة على الصحة ما امكن ولعل نظره قدس سره ان لم يكن ما قاله مضمون رواية مخصوصة لم تصل الينا الى ان المراد من قوله تع

قوله

فمن خاف من موص جنفا او اثما الآية العلم باحدهما كما نقله في مجمع البيان عن اكثر المفسرين وعن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام
فعلى هذا يكون قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه باقيا على حكمه في ما على امر اوضع العلم ويمكن
ان يكون نظره ره ايضا الى داب اصحاب الرواية والدراية في زمن الائمة عليهم السلام فانهم كانوا يعرضون وصايا من اوصى لهم
عليهم السلام بتمام المال او بالازيد من الثلث عليهم عليهم السلام فان الظاهر ان ذلك انما كان لاحتمال شغل ذمة المعصومين بحقهم عليهم السلام
وهم عليهم السلام لما كانوا عارفين بحقيقة الامر قد يقبلون تمام المال الموصى لهم مع وجود الوارث وقد يردون الزايد عن الثلث الى
الورثة وبالجملة يدل قوله ره ان الثلث هو الغاية في الوصية في قوله فهو اعلم بما فعله دلالة ظاهرة في نظر القاصر على ان ما
مراده طاب ثراه ليس ما فهمه العلامة قدس سره من كلامه وذلك لان المفهوم من كون الثلث الغاية في الوصية عدم جواز
الوصية بما زاد عليه وكذا المفهوم من قوله فهو اعلم بما فعله ان عدم شرعية ما فعله غير معلوم واذا كان ما زاد عن الثلث
ممنوعا شرعا بمقتضى كلامه الاول كانت الوصية الصريحة في التبرع بكل المال او بما زاد على الثلث غير جايز بدون رضا الورثة وحينئذ
فاي معنى صحيح لقوله فهو اعلم بما فعله ولعله يمكن حمل رواية عمار ايضا على الوجه الاخير فعلى تقدير كون الاحتجاج بها من كلامه
ايضا يستقيم هذا الوجه لتوجيه كلامه ومن القراين القوية على ان مراده ره احد الوجهين انه يستبعد جدا من مثل هذا الشيخ العظيم
القدر الفتوى بخلاف منطوق الاخبار الصحيحة المتضافرة المشهورة بين الاصحاب فتوى ورواية بخلاف قوله تعالى فمن خاف من
موص جنفا الآية مع انه قد ورد في صحيحة محمد بن سوقة عن الباقر عليه السلام ان قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه منسوخة بقوله تعالى
فمن خاف من موص جنفا او اثما اي مخصصة بها مع ان جلالة هذا الشيخ الجليل طاب ثراه وعدم خروجه عن متون الاخبار
كان بحيث ان علمائنا قدس الله اسرارهم كانوا يتمسكون بما يجدونه في شرايعه عند اعواز النصوص لحسن ظنهم به وان
فتواه كروايته على ما قاله شيخنا الشهيد في الذكرى وايضا يستبعد جدا مخالفة ابنه الجليل الفتواه في المسئلة ومما يؤيد ذلك
انا لم نر من تعرض من علمائنا المتقدمين على العلامة او المعاصرين له لذكر الخلاف في المسئلة بوجه والله تعالى يعلم حقايق
احكامه انتهى كلامه قدس سره واذ قد اطلعت خبيرا بحقيقة الكلام فاستمع ما نورد مستفيضا في هذا المقام زايدا على ما ذكر
تبيينا للمرام وتشييدا للكلام فقد روى ثقة الاسلام في كا الوصايا ٣ من كا ٢ عن احمد بن محمد عن علي بن
الحسن عن اخيه احمد بن الحسن عن ابيه عمرو بن سعيد قال اوصى اخو رومي بن عمران جميع ماله لابي جعفر عليه السلام قال عمرو
فاخبرني رومي انه وضع الوصية بين يدي ابي جعفر عليه السلام فقال هذا ما اوصى به لك اخي وجعلت اقرا عليه فيقول لي قف ويقول
احمل كذا ووهبت لك كذا حتى اتيت على الوصية فنظرت فاذا انما اخذ الثلث قال قلت له امرتني ان احمل الثلث اليك ووهبت
لي الثلثين فقال نعم فقلت ابيعه واحمله عليك قال لا على الميسور منك لا تبع شيئا كا ٤ من الباب محمد بن اسمعيل
عن الفضل بن شاذان وابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار جميعا عن ابن ابي عمير عن صفوان عن مرازم عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يعطي الشيء من ماله في مرضه قال اذا ابان به فهو جايز وان اوصى به فهو من
الثلث كا ١٠ منه محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن عبد الله بن المبارك عن عبد الله جبلة عن سماعة
عن ابي بصير عن ابي عبد الله قال قلت له الرجل له الولد ايسعه ان يجعل ماله لقرابته قال هو ماله يصنع به ما شاء الى
ان ياتيه الموت فان اوصى به فليس له الا الثلث الا ان الفضل في ان لا يضيع من يعوله ولا يضر بورثته كا
الوصايا ١ من وعلي بن ابراهيم عن ابيه ومحمد بن اسمعيل عن الفضل بن شاذان جميعا عن ابن ابي عمير ٤ من فقيه

عليك ح ل

محمد تقي ابن ...

محمد ش ابن ابي عمير عن معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان البراء بن المعرور الانصاري بالمدينة وكان رسول الله صلى الله عليه وآله
بمكة وانه حضره الموت وكان رسول الله صلى الله عليه وآله كا بمكة ش واصحابه والمسلمون يصلون الى بيت المقدس فاوصى
البراء بن معرور كان اذا دفن ش ان يجعل وجهه الى تلقاء النبي صلى الله عليه وآله الى القبلة واوصى بثلث ماله فجرت به السنة و
رواه في العلل عن ابيه عن احمد بن ادريس عن ابن عيسى عن الحسين بن سعيد عن حماد بن عيسى عن معوية بن
عمار عن ابي عبد الله عليه السلام الا انه ترك الفقرة الاولى الخصال عن   عن ذكريا المؤمن عن علي بن
ابي نعيم عن ابي حمزة عن جعفر عليه السلام قال ان الله تبارك وتعالى يقول ابن ادم تطولت عليك بثلثة سترت عليك ما لو يعلم به اهلك
ما واروك واوسعت عليك واستقرضت منك فلم تقدم خيرا وجعلت لك نظرة عند موتك في ثلثك فلم تقدم
خيرا كا ٢ من الباب صح محمد بن يحيى عن مره من الباب احمد بن محمد ابن عيسى ش قال كتب احمد بن اسحق
الى ابي الحسن عليه السلام ان درة بنت مقاتل توفيت وتركت ضيعة اشقاصا في موضع واوصت لسيدها من اشقاصها
بما يبلغ اكثر من الثلث ونحن اوصياؤها واحببنا ان ننهي ذلك الى سيدنا فان هو امرنا بامضاء الوصية على
وجهها امضيناها وان امرنا بغير ذلك انتهينا الى امره في جميع ما يامر به ان شاء الله قال فكتب عليه السلام بخطه ليس
يجب لها في تركتها الا الثلث وان تفضلتم وكنتم الورثة كان جايزا لكم ان شاء الله كا الوصايا ١٣ من
لز محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن النعمان عن ابن مسكان عن العلاء بياع السابري
قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن امراة استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت له ان المال الذي دفعته
اليك لفلانة وماتت المراة فاتى اولياؤها الرجل فقالوا له انه كان لصاحبتنا مال ولا نراه الا عندك فاحلف
لنا ما لها قبلك شيء فيحلف لهم فقال ان كانت مامونة عنده فيحلف لهم وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع على ما كان
فانما لها من مالها ثلثه كا الوصايا ١٣ من لز محمد بن يحيى عن عبد الله بن جعفر عن الحسين بن مالك قال
كتبت الى ابي الحسن عليه السلام اعلم يا سيدي ان ابن اخ لي توفي واوصى لسيدي بضيعة واوصى ان يدفع كل شيء في
داره حتى الاوتاد تباع ويحمل الثمن الى سيدي واوصى بحج واوصى للفقراء من اهل بيته واوصى لعمته واخته بمال
فنظرت فاذا ما اوصى به اكثر من الثلث ولعله يقارب النصف مما ترك وخلف ابنا له ثلاث سنين وترك دينا
فراى سيدي وقع عليه السلام يقتصر من وصيته على الثلث من ماله ويقسم ذلك بين من اوصى له على قدر سهامه ان شاء الله
اعلم ان من جملة ما ذكره الشيخ في يب فيما ذكره من عدم احتمال الوهم فانه رواياته غالبا كثيرة الاضطراب يحتاج
الى الحامل على ما ذكره الاصحاب فكانه يروي عن ظهر قلبه مع سهوه ووهمه ويشهد لذلك فيما نحن فيه رواية
الاخرى وهي ما رواه يب ٨ من باب الرجوع عن الوصية بص ١٣ من صدق الحسن بن
محمد بن سماعة عن ابن ابي عمير من فقيه ابن ابي عمير عن مرازم ش عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام قال
الميت احق بماله ما دام فيه الروح يبين به فان قال بعدي فليس له الا الثلث ومنها حمله على ما اذا كانت الورثة
اجازوا الوصية في حال حيوة الموصي ذكره في بص وايده بالاخبار الدالة على ذلك ومنها حمله على من لم يكن له
وارث اصلا لا قريبا ولا بعيدا ولا اماما ظاهرا فيجوز له ان يوصي بماله كله ذكره في الكتابين تبعا للصدوق
في من لم يذكر ولا اماما كما في يب واستدل لذلك بما رواه يب ٦ من الباب بص ١ من الباب
بر ٥ من صو وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه سئل عن الرجل يموت ولا وارث له ولا عصبة

لها الوفات ح ل

الان في ...

فال يوصى بها لرجث شاة فى المسلمين والمساكين وابن السبيل والرواية وان كانت فى المشهور ضعيفة بالسكونى الا ان الراجح
توثيق الرجل لما قد تقدم فى مباحث بيع الثمار فيلزم من يعمل بالموثق العمل بها مع عدم معارض صريح لها ولا اقل من
كالموثق وعليه جرى المصطلح فى هذا الشرح حذرا من مخالفة المشهور واظهارا للتحقيق الميسور ولكن فى طريق الشيخ
والصدوق اليه ضعيف والخواسر لا يضر بالحال لان الصدوق قد حكم فى اول كتابه بصحة ما فيه وظاهر الشيخ ايضا
العمل به ومصطلحهم فى الصحيح غير مصطلح المتاخرين فلا غرر فى كونه معمولا بينهم وذكر مضمونها فى المقنع فى اخر كتاب
الوصايا وفى فواتح الكتاب قال ان جميع ما فيه كان موجودا فى الكتب الاصولية عن المشايخ الفقهاء الثقات مع انه يمكن ان
يدفع الاستبعاد ان ذخيرته صلوات الله عليه للوصية فى المعروف على تقدير انحصار الوارث فى الامام عم اذن
منه واجازة لذلك وقد تبين ان حكمهم واحد ويجرى حكم اولهم على اخرهم فيمكن اجراء حكمه الى زمان الغيبة ايضا و
يظهر من الاستبصار وجه اخر للتاويل وهو ان يقيد اطلاق الخبر بما اذا كانت الورثة غير الغنى فيجوز حرمانهم فيكون
ح للامام وما امرهم به فهو المتبع المقنع وكتب الى بعض الائمة عليهم السلام ميت اوصى بان يجرى على رجل ما بقى من ثلثه ولم
يامر بانفاذ ثلثه هل للوصى ان يوقف ثلث الميت بسبب الاجراء فكتب ع ينفذ ثلثه ولا يوقف وكتب الى بعض الائمة
امراة ماتت واوصيت الى امرأة ودفعت اليها خمسمائة درهم ولها زوج وولد واوصتها ان تدفع سهامها منها الى بعض
بناتها وتصرف الباقى الى الامام فكتب يصرف ثلث من ذلك الى والباقى يقسم على سهام الله بين الورثة قال وسئل
الصادق ع عن الرجل يكون لامراته عليه المال فتبرءه منه فى مرضها قال لا ولكن ان وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها
وقال فيه واذا اعتق الرجل مملوكا ليس له غيره وابى الورثة ان يجيزوا ذلك لم يعتق منه الا ثلثه وقال وان اوصى ان يعتق
عنه نسمة من ثلثه بخمسمائة فاشترى الوصى نسمة باقل من خمسمائة درهم وفضلت فضل فان الفضلة تدفع الى النسمة من
قبل ان تعتق ثم تعتق عن الميت وقال اذا اوصى رجل بثلث ماله ثم قتل خطا فان ثلث ديته داخل فى وصيته وقال ان اوصى
بربع ماله فهو احب الى من ان اوصى بالثلث ومن اوصى بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك وقال اذا اوصى الرجل
بحج وكان صرورة حج عنه من جميع ماله وان كان قد حج فمن الثلث فان لم يكن ماله يبلغ ما يحج عنه من بلده حج عنه من حيث
بلغ شيئا فان اوصى بثلث ماله فى حج او عتق او صدقة تمضى وصيته والمعول فيما لم يسند الى الرواية على ما ذكره فى فواتح
كتابه كما تقدم واما ما رواه ير امن بحر عن السكونى عن جعفر بن محمد عن ابيه عن ابائه عليهم السلام قال قال امير
المؤمنين ع الوصية بالخمس لان الله عز وجل رضى لنفسه بالخمس وقال الخمس اقتصاد والربع جهد والثلث حيف
فهى محمولة على ما اذا كانت الورثة صغارا او ما اذا انضرر الورثة بذلك وعلى الكراهة للاخبار المستفيضة وظاهر
الاتفاق وبعد اتفاق ما ذكر من الكلمات علم وجه ما افاده المص المحقق فى اخر الكلام فى حق كثرة الورثة واجازة بعضهم
دون بعض فان لكل الخيار فى حقه ولا يمضى حكم واحد منهم على الاخر وكذا يجوز التبعيض بان اجاز شيئا من الزائد
ولم يجوز شيئا اخر منها ثم ذكر الش الفاضل على سبيل الارشاد والتنبيه على تصحيح السهام فى صور رد الوصية وقبولها مثالا
لا باس بذكره وان كان مستغنى عنه بما يذكر فى خاتمة كتاب الميراث فقال لو فرض كون الوارث ابنا وبنتا واوصى بنصف
ماله فان اجازا معا فالمسئلة من ستة لان لهما نصف التركة اثلاثا وللموصى له نصفها وان ردا معا فالمسئلة من تسعة
لان لهما ثلثى التركة اثلاثا فاصلها ثلثة ثم تنكسر عليهما فى مخرج الثلث ولا وفق وان اجاز احدهما ضربت وفق احد
المسئلتين وهو الثلث فى الاخرى لتبلغ ثمانية عشر للموصى له الثلث بغير اجازة ستة ولها اثنى عشر اثلاثا فمن اجاز

تمام دفع

منها دفع من نصيبه ما وصل اليه من السدس الزائد وهو سهم من البنت وسهمان من الابن اذ لو اجاز الابن لكان له
ستة من الثمانية عشر ومعه من الاثنى عشر ثمانية فيدفع الى الموصى له سهمين ولو اجازت البنت كان لها الثلث
من الثمانية عشر ومعها اربعة فيدفع سهما فيكمل للموصى له على تقدير اجازتهما تسعة هى النصف وعلى تقدير اجازة
الابن خاصة ثمانية وعلى تقدير اجازتها خاصة سبعة وقس عليه ما يرد عليك من نظايره انتهى كلامه رحمه الله

قال واجازة الوارث تعتبر بعد الوفاة وهل تصح قبل الوفاة فيه قولان اشهرهما انها تلزم الوارث
واذا وقعت بعد الوفاة كان ذلك اجازة لفعل الموصى وليس ابتداء هبة فلا يفتقر صحتها الى القبض لا كلام
فى امضاء اجازة الوارث بعد وفات الموصى اذ الحق لهما ولا يتجاوز عنهما بلا خلاف وقد تقدم نقل الاجماع فى
هذا الباب عن كره وبه صرح فى عد والشهيد فى الدروس وقال المحقق الثانى فى الشرح اطبق الاصحاب على ان
الاجازة من الوارث اذا وقعت بعد الموت كانت معتبرة واختلفوا فى اعتبارها لو وقعت قبل الموت فاعتبرها
الاكثر كالشيخ فى ط وابن الجنيد وابن بابويه وابن حمزة ونجم الدين والمص فى المختلف وكره وذهب المفيد وسلار
وابن ادريس الى عدم اعتبارها واستحسن الاول والشيخ فى ف حكى اجماع الفرقة عليه ثم استدل بان المال لهما
ولا يتجاوزهما وبعموم ما ورد فى مضاء اجازة الوارث فى الزائد عن الثلث ويدل على المشهور من خصوص الاخبار
صحيحة منصور بن حازم وحسنة محمد بن مسلم وقد رواها كا الوصايا ١ من ذيب ٧ من الوصية
بالثلث على بن ابراهيم عن ابيه عن ير ١ من صد حماد عن حريز عن محمد بن مسلم عن ابى عبد الله عم
فى رجل اوصى بوصيته وورثته شهود فاجازوا ذلك فلما مات الرجل نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا ما
اقروا به قال ليس لهم ذلك الوصية جايزة عليهم اذا اقروا بها فى حيوته كا ٢ من الباب يب ٨
من الباب صح ابو على الاشعرى عن محمد بن عبد الجبار عن ير ٣ من الباب صفوان بن
يحيى عن منصور بن حازم عن ابى عبد الله ع مثله بيان صح فى يه فى الخبر الاول بحماد بن عيسى
وفيه فقال بزيادة الفاء وللصدوق الى حماد طريقان احدهما حسن بابراهيم والاخر صحيح فالخبر الاول ايض من طريق
الصدوق من الصحاح ويؤيد الخبرين بما رواه يب ٩ منه ق على بن الحسن بن فضال عن العباس بن
عامر عن داود بن حصين عن ابى ايوب عن ابى عبد الله ع قال سالته عن رجل اوصى بوصيته وورثته شهود
فاجازوا ذلك له فلما مات الرجل نقضوها الهم ان يردوا ما قد اقروا به قال ليس لهم ذلك الوصية جايزة عليهم
اذا اقروا بها فى حيوته يب ٣ منه على بن الحسن عن اخيه احمد بن الحسن عن ابيه عن جعفر بن محمد بن
يحيى عن على بن الحسن بن رباط عن منصور بن حازم قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى بوصيته اكثر
من الثلث وورثته شهود فاجازوا ذلك قال جايز قال على بن رباط وهذا عندى على انهم رضوا بذلك فى
حيوته واقروا به وايده الش الفاضل تبعا للمحقق الثانى بعموم الادلة الدالة على وجوب امضاء الوصية وكون
الارث بعدها خرج منه ما اذا لم يجز الوارث مط فبقى الباقى ولان المنع من نفوذ الزائد عن الثلث انما هو لحق
الورثة فهو متحقق فى حالة الحيوة فاذا اجازوا فقد اسقطوا حقهم ولان المال الموصى به لا يخرج عن ملك الورثة (الموصى)
لانه ان كان برأ كان المال له وان مات كان للورثة فان كان للموصى فقد اوصى به وان كان للورثة فقد اجازوه و
هذا ظاهر الجواب عن حجة المانع والاعتماد على النص الصحيح والباقى شاهد ومؤيد ولا فرق فى ذلك بين كون الوصية

والاجازة حال صحة الموصي ومرضه المتصل بالموت وغيره لاشتراك الجميع في المقتضي والعموم مستفاد من ترك الاستفصال المتناول
لهما واستشكل الحكم المحقق الثاني في التعميم ولا وجه له لظاهر اثم نبه على وجه الفرق بين اجازة الوارث حال الحيوة ورده
حيث لم يؤثر الثاني دون الاول على المشهور بان الوصية مستمرة ببقاء الموصي عليها فيكون استدامتها كابتدائها بعد
الرد فلا يؤثر بخلاف الرد بعد الموت لانقطاعها ح وبخلاف الاجازة حال الحيوة لانها حق للوارث وقد اسقطه فلا جهة
لاستمراره ودوام الوصية يؤكدها ثم ذكر ان الاذن في الوصية يجازه كالاجازة ويترتب عليه ما يترتب على الاجازة
ولا يخلو من اشكال لما عرفت ان عمدة التعويل فيها على النص المقبول عند الاكثر مع فقد معارض صريح له والاذن غيرها
فانه مادون فيما اوصى وان توقف على الاجازة بعد ذلك فيمكن ان يقال ان وجوده كعدمه واما الاجازة فهي بمنزلة
امضائه فيما اذا كان له الخيار فانه في الامرين فتدبر وهل الاجازة للزايد عن الثلث بعد الموت تنفيذ وابتداء
عطية ودفع الشيخ الفاضل الاشكال عن كونها تنفيذا اذا وقع في حيوة الموصي اذ لا ملك لهم فلا يحتمل غير الانفاذ
واما اذا كانت بعد الوفاه ففيه وجهان ذكرهما الشيخ الفاضل ره فانه يحتمل ان يكون عطية مجردة لانتقال
الملك اليهم بالموت وزوال ملك الموصي بالموت ولوقوع النهي عن تصرفه في الزايد عن الثلث فيتوقف ولان
الزايد من الثلث حق للورثة فتصرف الموصي يكون لغوا فيكون العطية من الوارث ومن بقاء المال على ملك المريض
غير خارج عنه بمرضه اتفاقا فتصرفه انما صادف ملكه وليس حق الورثة في تلك الحال وان كان ثابتا بعد الوفاه ويكون
ذلك في مقام الاستيناس مثل البيع الشقص المشاع فيما يجري فيه حق الشفعه وكذا نظير البيع الذي فيه الخيار للبايع
وانتقل بعده الى الوارث فان اجازته تنفيذ لا بيع مجدد والحق اعم من الملك فتصرف الموصي وانما كان في ملكه
حين جاز له التصرف المطلق فيه واجازة الوارث في المعنى اسقاط لحقه لا تاسيس اساس لنفسه فلذا التصرفات المنجزة
في مرضه وصحته مضاة جميعا وان كانت متوقفة على الاجازة لو مات في مرضه فذلك كالوصية المعلقة بما بعد الممات
فلذا لا يفتقر الى صيغة استيناف عقد لجميع ما ذكره من امارات صحة فعل الموصي لا فساده فيكون تنفيذا كما قطع
به المص المحقق ونسبه في الشرح الى مذهب الاصحاب ولم يتحقق بينهم في ذلك الخلاف وذلك المحتمل يذكر لبيان فانه من
نتايج اوهام العامة مردود عندهم اكثرهم واجيب عن تلك الاوهام بمنع كون مجرد التلفظ بالوصية الزايد منهيا عنه
وكونه في مثله من المعاملات غير العبادات دالا على الفساد وعلى تقدير تسليمه انما هو مع عدم الاجازة وكذا كون
الزايد حقا للورثة ممنوع وانما تعلق حقهم فيه وهو ساقط بعد الاجازة وذلك نظير اجازة المرتهن تصرف الراهن
في رهنه وقد ذكر والثمرة المحتملين وان لم يكن محتاجا اليه عند اصحابنا فروعا ذكر المص المحقق منها فرعا واحدا
وهو عدم حاجته الى القبض من الموصى له بعد اجازة الوارث اياه كما يحتاج اليه لو كان كالعطية المبتدأة منه ومنها
عدم الحاجة الى لفظ من الالفاظ التي يتحقق بها الهبة بخلاف التنفيذ فيكون مثل امضيت وانفذت وما افاد معناها
بخلاف محتمل العطية قال الشيخ الفاضل فيفتقر الى لفظ يدل عليها وان لم يكن بلفظ الاجازة هكذا اوضحت العبادة
فيما وصل الى النظر من نسخ الشرح وهي كما ترى فان القائل بكونها عطية يلتزم اللفظ المفيد لتلك العطية مثل ملكتك الصريح
مثلا ولا يكتفي بلفظ الاجازة بل يلغوا على الاظهر عنده وكان كالو تصرف فاسدا من بيع او هبة ثم اجازه فان الاجازة لا تفيد
الملك بل يلزم ان يجري عقد البيع او الهبة اذا شاء فكذا هاهنا ويشبه ان يكون وان لم يكن تصحيفا عن ولا يكتفي كما يظهر ذلك
مما ذكره عن اصحاب هذا القول في التذكرة فافهم وعدم الحاجة الى قبول اخر بعد قبول الوصية وعدم جواز رجوع المجيز بعد الاجازة

وان لم يقصد

وان لم يقصد الموصى له بخلاف العطية في الجميع ومنها كفاية الاجازة وان لم يعلم القدر الزايد على الثلث ولا مقدار مجموع التركة
وان قلنا بجواز المجهول كذا ذكره الشيخ الفاضل ره وهذا بناء على ما ذكراه لا من اتفاق علمائنا في اصل المسئلة واضح لكن ذلك
على ما تقدم من نقل كلام بعضهم غير ظاهر فيمكن ان يكون مبنى الجواز على قول من لم يقل بالتنفيذ منهم على جواز هبة المجهول لانها
تبرع محض وليست بعقد معاوضة حتى يجب فيها العلم والتعيين الا ان تكون معوضة وهي غير ما نحن فيه كما نبه في كره ونسبه
الى علمائنا المشعرة بالاجماع كما ذكره الشيخ الفاضل ره وكذا يظهر الثمرة فيما لو اعتق عبدا او كانت التركة منحصرة فيه او اوصى برد
اجازة الورثة فيكون الولاء له على القول الاخر يكون الولاء مشتركا بينه وبين الورثة بقدر ملكهما واحتمل بعض الشافعية ان
يكون الولاء على هذا ايضا جميعا للموصي بناء على ان اعيان المملوك قد وقع بوصيته ومباشرة الاعتاق من الورثة انما كان
من قبله لكونه الاذن فيه واستبعد في كره اثر الاذن بعد الممات وفرع بعضهم على كونه عطية مردودة اجراء لفظ العتق بعد
وما لو كان المجيز مريضا فصحة اجازته غير معتبرة من ثلثه على القول بالتنفيذ دون الاخرى ويظهر من العلامة مع قوله
بالتنفيذ اعتباره ايضا من الثلث من جانب المجيز على ما ذكره الشيخ الفاضل وهكذا ذكره في الدروس لانه قال وكانهما
متنافيان واشار بهذا النحو من الكلام الى امكان الجمع ووجه الجمع يظهر من ملاحظة كلام العلامة فيما ذكره في كره فانه
في مسئلة ان الاجازة تنفيذ وابتداء عطية قال الحق عندنا الاول فيشعر هذا النحو من اداء الكلام الى عدم القطع و
امكان الاحتمال وذكر في فروع مسئلة تعيين سبب الملك للموصي له انه اذا اوصى له بمن ينعتق عليه وقبل في مرضه الذي
مات فيه احتمال ان يكون من ثلثه معللا بانه ملكه بالقبول ثم عتق عليه فقد عتق ملكه في مرضه ثم قال ويحتمل ان ينفذ عتقه
من الاصل وقواه الشيخ ره لانه انما يعتبر من الثلث ما يخرجه عن ملكه وهنا لم يخرج من ملكه شيئا وانما قبل وصيته ولم يستقر
ملكه عليه فيكون عتقه مبطلا لملكه ولا يخرج في مقابلته ذلك شئ من ماله وانت عالم بان ما ابداه في هذا الفرع من
الاحتمال غير مناف لما اختاره هناك لظهور ان الاحتمال غير مناف للاختيار وهذا مؤيد اخر لنفي اتفاق اصحابنا
على القول بالتنفيذ فافهم ويتفرع ايضا لو كانت الوصية لاحد من الوارثين ولا نسب **قال** ويجب العمل بما رسمه
الموصي اذا لم يكن منافيا للشرع ما ذكره المص ره من الحكمين اعني وجوب العمل بمقتضى الوصية وجواز المخالفة على تقدير
عدم الشرعية مما لا خلاف فيه والدليل عليه نص الكتاب من قوله سبحانه فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه
وقوله ومن خاف من موص جنفا او اثما فاصلح فلا اثم عليه ويدل عليه الاخبار المستفيضة في الحكمين ومن جملة ذلك
ما رواه كا الوصايا ا من ى يب ٥ من الوصية لاهل الضلال عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن ير ا من
صح حماد بن عيسى عن حريز عن محمد بن مسلم قال سالت اباعبد الله ع عن رجل اوصى بماله في سبيل الله فقال
اعطه لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه
وفي الفقيه مرسلا نحوه وقال الصدوق ماله الثلث اراد به دفع ما يتوهم من ظاهر الاية من امضاء كل ما اوصى به الرجل
وان كان جميع ماله وهذا الكلام كما تقدم قرينة واضحة لاحدى محامل كلام والرواية والشيخ ره حمله على رجل لم يكن له وارث
وفيه تامل كما قال سلطان العلماء لعدم قرينة التعيين ولعل حمل الكلام على الوصية بما ليس من امواله اولى فان ظاهر
السياق السؤال عن مصرفه لا قدره ومقداره اولى وكذا الكلام فيما هذا المعنى كا ٣ من الباب محمد بن يحيى عن محمد بن
الحسين عن علي بن الحكم عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في رجل اوصى بماله في سبيل الله قال
اعطه لمن اوصى به له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه

كا ٣ منه عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن علي بن مهزيار قال كتب ابو جعفر ع الى جعفر وموسى وفيما امرتكما من الاشهاد بكذا
وكذا نجاة لكما في اخرتكما وانفاذ لما اوصى ابواكما وبر منكما لهما واحذر ان لا تكونا بدلتما وصيتهما ولا غيرتماها عن حالها لانهما
قد خرجا من ذلك رضي الله عنهما وصار ذلك في رقابكما وقد قال الله تبارك وتعالى في كتابه في الوصية فمن بدله بعد ما سمعه فانما
اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم بيان قال في الوافي كا قوله امرتكما كانه معطوف على ما سبق مما يذكر او في الكلام
حذف اي وعليكم الامتثال فيما امرتكما وكان المشهود به هو الذي اوصى به ابوهما وباشهادهما عليه تنفذ الوصية وتتم والظ
ان لا حاجة الى حذف وتقدير بل الظ انه في مقام النصح في اخذ الشهود في تنفيذ الوصايا كيلا يقعوا بعد ذلك في الدعوى مع
الورثة وغيرهم فالظرف خبر مقدم لقوله نجاة وكلمة الواو محتملة للابتدائية والاستيناف والزائدة او الداخلة على الجملة
لتاكيد لصوقها بموصوفها وافادة ان اتصافها بها امر ثابت ذكره الزمخشري في اقسام الواو فتدبر كا ٤ منه
عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن محمد بن الوليد عن يونس بن يعقوب ان رجلا كان بهمدان
ذكر ان اباه مات وكان لا يعرف هذا الامر فاوصى بوصية عند الموت واوصى ان يعطى شيء في سبيل الله فسئل عنه ابو عبد الله
كيف يفعل به واخبرناه انه كان لا يعرف هذا الامر فقال له لو ان رجلا اوصى الي ان اضع في يهودي ونصراني لوضعته فيهما
ان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه فانظروا الى من يخرج الى هذا الوجه يعني
الثغور فابعثوا به اليه كا الوصايا ٢ من يب ١٢ من يب ٣ منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن الريان بن شبيب
قال اوصت ماردة لقوم نصارى فراشين بوصية فقال اصحابنا اقسم هذا في فقراء المؤمنين من اصحابك فسالت الرضا ع فقلت
ان اختي اوصت بوصية لقوم نصارى واردت ان اصرف ذلك الى قوم من اصحابنا مسلمين فقال امض الوصية على ما اوصت
به قال الله تبارك وتعالى فانما اثمه على الذين يبدلونه كا الوصايا ١ من يه علي بن ابراهيم عن رجاله قال قال ان الله
عز وجل اطلق للموصى اليه ان يغير الوصية اذا لم يكن بالمعروف وكان فيها حيف ويردها الى المعروف لقوله عز وجل فمن خاف
من موص جنفا او اثما فاصلح بينهم فلا اثم عليه كا ٢ من الباب محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن محبوب
عن ابي ايوب عن محمد بن سوقة قال سالت ابا جعفر ع عن قول الله تبارك وتعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على
الذين يبدلونه فقال نسختها الاية التي بعدها قوله عز وجل فمن خاف من موص جنفا او اثما فاصلح بينهم فلا اثم عليه يعني
على الموصى اليه ان يرده الى الحق والى ما يرضى الله عز وجل ذكره من خلاف الحق فلا اثم عليه اي على الموصى اليه ان يرده
الى الحق والى ما يرضى الله عز وجل فيه من سبيل الخير يه ١ من قد ح عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع
قال قضى امير المؤمنين ع في رجل توفي واوصى بماله كله او باكثره فقال ان الوصية ترد الى المعروف ويترك لاهل
الميراث ميراثهم يه ع من الباب صفوان عن مرازم عن بعض اصحابنا في الرجل يعطي الشيء من ماله في
مرضه قال اذا ابان به فهو جائز وان اوصى به فمن الثلث قال ويعتبر الثلث وقت الوفاة لا وقت
الوصاية فلو اوصى بشيء وكان موسرا في حال الوصية ثم افتقر عند الوفاة لم يكن اعتبار وكذلك لو كان في حال الوصية
فقيرا ثم ايسر وقت الوفاة كان الاعتبار بحال يساره ولو اوصى ثم قتل قاتل او جرح كانت وصيته ماضية من ثلث
تركته وديته وارش جراحه ما ذكره المص المحقق ووافقه العلامة واضح بعموم الايات والاخبار ومعلوم ان الموصي
حين الوصية تعلق غرضه بالقربات ومزيد المثوبات واخذ نصيبه من ماله بعد وفاته بما زاد بعد ذلك داخل
في مطلوبه على الظ مما ذكره الش الفاضل بتقييد ذلك بما لو كان الوصية بقدر ما معينا كعين او مائة درهم او بجزء معين كربع

فالمعنى الموصى اليه ان خاف جنفا من الموصي فيما اوصى به اليه مما لا يرضى الله
بيان

المال او التركة

المال او التركة مثلا مع كونه اقل حين الموت من زمن الوصية او مساويا له واما لو انعكس الامر بان كان الجزء الموصى به زمان
الوصية وعبر اقل مثل ان اوصى بثلث ماله وهو في حال الوصية فقير ثم ايسر وكثر ماله باكتساب او وصية وغيرها ففي تعلق الوصية
بثلث المتجدد مع عدم العلم بارادة الموصي اياه نظر ظاهر عنده منشاه دلالة قرائن الاحوال على ان الموصي لم يرد ثلث المتجدد
حيث لا يكون متجدده متوقعا حين الوصية كما اشار اليه الشهيد فاستشكل تبعا للمحقق الثاني عفر ظ ويمكن دفع الاشكال
بان استدامة الموصي على وصيته وبقاءه عليها الى وقت الموت دليل على رضاه بها فلو لم يرد المفروض من جملة التركة لرجع
وصرح بالرجوع فالظ مع عدم الرجوع بقاءه على مقتضى الكلام الاول ويدل على ذلك عموم اخبار الوصية ولزوم تنفيذ الثلث
على الورثة وترتب الاثم على تغييرها من دون جهة شرعية نعم هذا الاشكال انما ياتي ظاهرا في المتجدد بعد الموت كالدية مثلا
وسيجيء حكمها ومما يضعف الاشكال ان الوصايا بماله بعد الوفاة منحصرا فيما عليه للوصية او كان اقل من الثلث اذ ذاك
وبعد الوفاة صارت التركة منحصرة فيها او حاوية اكثرها او ما زاد شيئا منها فان الظ لزوم صرف الوصايا بالنسبة مراعاة الثلث
ما ترك ونقص ما اوصى ونقصه الى مقدار ثلثه بعد وفاته والظ انه مما لا خلاف فيه فما ذكره المص المحقق وغيره مما لا ينبغي
التشكيك فيه ثم قال في مقام زيادة الاستشكال وفاقا لذلك المحقق بقوله وقد تتفق زيادة التركة بعد الوفاة ونقصانها
بالدية على وجوه العمد وتلف بعض التركة قبل قبض الوارث فيشكل ايضا اطلاق اعتبارها حالة الموت لاقتضاء الاول نقصان الوصية
عما عينه الموصي ونفوذها على الوارث في الزائد على الثلث بغير اختيار في الثاني وينبغي اعتبار الاقل الى حين القبض في الثاني
والاكثر في الاول يعني بغير الثلث من الاقل الباقي من التلف ويمكن توجيه كلام المص وغيره من الاصحاب بانه
انما اعتبر ذلك في مقابل وقت الوصية لا مطلقا فيكون الغرض عدم اعتبار وقت الوصية لا اعتبار ان الوفاة مضيقا حتى يرد
ما اورد بل انما ذكر وقت الوفاة لكونه فردا من افراد المسالة ويمكن تعميم وقت الوفاة بما يشمل حصول سبب المال فيما قبله او عنده
وان تاخر القبض عنها واحتمال التلف عن صاحبه لظهور ان المراد ما حصل من التركة لا ما تلف منها وامثال ذلك في المتون غير
عزيز وقال في عد ولو قتل خطأ او استحق ارشا خرجت الوصية من ثلث تركته وثلث ديته وارشه وكذا العمد اذا تراضوا بالدية
انتهى وبه قطع المص ره هنا ومما ورد في ذلك ما رواه يب ٨ من زيادات الوصايا م محمد بن احمد بن يحيى
عن بنان بن محمد عن ابيه عن ابن المغيرة عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي ع في رجل اوصى بثلثه ثم قتل خطا قال ثلث ديته
داخل في وصيته ورواه يه مرسلا ٢ من ضا د يب ١ م من الديون الصفار عن ايوب بن
نوح عن صفوان بن يحيى عن عبد الحميد بن سعيد قال سالت ابا الحسن الرضا ع عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ
اهله الدية من قاتله اعليهم ان يقضوا الدين قال نعم قال قلت وهو لم يترك شيئا قال قال انما اخذوا الدية فعليهم ان
يقضوا عنه الدين يب ٤٦ ٢ من الاقرار في المرض ابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان
يب ٥ ٢ من زيادات الوصايا صفوان بن يحيى الازرق سرا من فيح د وروى صفوان
بن يحيى الازرق عن ابي الحسن ع في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ اهله الدية من قاتله عليهم
ان يقضوا دينه قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية من قاتله عليهم ان يقضوا دينه قال نعم قلت وهو لم
يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا دينه بيان في الموضع الثاني من يب في الاول ولم يترك شيئا
مكان مالا او قيد اخذوا دينه بل الدية كما في يه وفيهما يقتل مكان قتل يب ١ من ميراث المرتد احمد بن محمد عن علي بن النعمان
عن يحيى الازرق قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يقتل ويترك دينا وليس له مال فياخذ اولياؤه الدية عليهم ان يقضوا

الجزء الوفاء ...

دينه قال نعم قلت ولم يترك شيئا قال نعم انما اخذ وادينه فعليهم ان يقضوا دينه ويدل على ذلك ايضا ما رواه يب ا من
نو د عبد الصمد بن محمد عن حنان بن سدير عن ابيه عن ابي جعفر ع قال دخلت على محمد بن علي بن الحنفية وقد وصيتم
اعتقل لسانه فامرته بالوصية فلم يجب قال فامرت بطست فجعلت فيه الرمل فوضع فقلت له خط بيدك فخط وصيته
بيده في الرمل ونسخت انا في صحيفة وما رواه كا الوصايا من ديب ع من الوصية بالثلث عن علي بن
ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه من اوصى بثلثه
ثم قتل خطأ فان ثلث ديته داخل في وصيته كا الوصايا يب ٣ من وصيته من قتل نفسه محمد بن
احمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابن ابي نجران او غيره عن يب ا من فقا د عاصم بن حميد عن محمد بن
قيس عن محمد بن مسلم قال قلت له رجل اوصى لرجل بوصية من ماله ثلث او ربع فقتل الرجل خطأ يعني الموصي فقال
يجاز لهذه الوصية من ميراثه ومن ديته بيان اسقط به محمد بن مسلم كما سقط في بعض نسخ كا وكذا فيما
نقله عنه شيخنا في التفصيل وفي يب يجاز لهذه الوصية في بعض نسخه يجاز هذه الوصية يب ٤ من
الباب صح محمد بن احمد بن يحيى عن ابي جعفر عن ابيه عن يوسف بن عقيل عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام
قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اوصى لرجل وصيته مقطوعة غير مسماة من ماله ثلثا او ربعا او اقل من ذلك
او اكثر ثم قتل بعد ذلك الموصي فقضى ع في وصيته انها تنفذ من ماله ومن ديته كما اوصى وسيجيء في كتاب الميراث
زيادة بيان واد له لذلك ان شاء الله تع فلا مجال للتشكيك في مثله اصلا وكان وقوع ما وقع من عدم المراجعة
الى النصوص في تلك الحال والاتكال على ما سنح بالبال لكثرة الاشتغال على سبيل الاحتمال والله تع يعلم واذ تحقق
لك حقيقة الحال فلا حاجة الى تقييد الدية بالخطاء واخراج العمد عنه على عدم الدية فيه في الاصل بل ينبغي تعميم
الدية بما يؤخذ عوضا عن دمه سواء كان على التعيين كما في الخطاء او على التخيير كما في العمد وبه صرح المص في اوايل كتاب
الميراث بتعميم الحكم في العمد والخطاء فينبغي ان يدخل هاهنا ايض في عبارته وسيقول الش هنالك ولا اشاذ ابعدم دخولها
في حكم مال الميت مطلقا لتاخر استحقاقها عن الحيوة والدين كان متعلقا بذمة الميت ولا معنى لملك الميت بعد
وفاته ونقل عن بعضهم التفرقة بين الديتين فيقضى الدين من الدية في الخطاء دون العمد لكون الدية فيه عوضا
عن حق الوارث نفسه والصحيح الاعتماد في ذلك على النص وترك التعليلات المعدودة من باب الاستحسانات
والله تع يعلم وسيجيء ذكر النصوص هنالك ان شاء الله تع ولا تكلف في هذا الكلام لشيوع الاطلاق في العرف
العام وثبوت الحقيقة الشرعية لو قلنا به مطلقا غير ثابت فيما نحن فيه عرفا ولغة نعم ظاهر الاصحاب اختيار الوارث في
اخذ المال واختيار القصاص فلو اختار والاول تعلق حق المقتول ايضا من اجل وصيته به كما قالوه في الرجعات بل في
العصبة من الاخوة والاخوات من الام فان على المشهود ليس لاختيار في القصاص اليهم بل لو صالحوا باخذ
المال اخذ وانصباهم منه بل المنصوص في بعض الاخبار اختصاص الميت بما جنى عليه بعد الوفات وحرمان الوارث
عن ذلك وانه ينفذ عنه وصاياه ويقضى عنه ديونه وسيجيء ذكرها ورد فيه في اواخر كتاب الديات ان شاء الله تع
واما ما نقل عن الشهيد في الدروس من تصريحه بعدم اعتبار ما يتجدد بعد الوفات فيمكن تنزيله على ما لو حدث
له مال من غيرها عينه لاخراج الثلث منه مع سلامته وبقاءه على حاله وعدم زيادته ونقصانه والله تعالى يعلم

قال ولو اوصى الى انسان بالمضاربة في تركته او ببعضها على ان الربح بينه وبين الورثة نصفان صح وربما

اشترط كونه

اشترط كونه قدر الثلث فاقل والاول مروي الاصل في هذه المسئلة ما ثبت من جواز تصرف الموصي في ماله بقدر الثلث ولزوم امضاء
الوصية المطلقة في حق الصغار غاية الامر ان يقتصر فيما اشتمل على المحابات على مقدار الثلث وقد تثبت التولية عليهم فيمن عينه لهم
وبعد ثبوت المقدمات فالوصية بالمضاربة ان كان الاصل والفرع بقدر الثلث فلا كلام فيه وكذا ينبغي ان يكون الحكم اذا كانت
الاجرة انقص فان جواز افراز الثلث لغير مصالح الصغار ان كان يمضي فيما لو كان مصروفا الى مصالحهم اولى واحق
بالاتباع وكذا الحال في الكبار كما لا يخفى ولو كان مال المضاربة مع ما يترتب عليه ويحصل من الفوايد ازيد من الثلث
فاختلف الاصحاب فيه بعد كون الورثة كبارا او الذي مال اليه المص وغيره جواز ذلك اذ لا محابات في الفرض بل تحصيل
وجه وطريق لحصول منافع لهم وتولية خاصة بالاجرة عليهم كما في ساير الاوصياء الخاصة والعامة ومعلوم ان ليس
المتجدد منه كالمتجدد من حمل الدابة وثمرة الشجرة ونحوها فان الاخير نماء الملك بخلاف الاول فانه استزادة بحسن سعي العامل
وحدوثه على ملكهما ويؤيده ان الوصي المطلق يجوز له استزادة المال مع ملاحظة الغبطة فمع صدور النص من الموصي له ينبغي	عزم
ان يكون الاول بالحكم فانه تقريب بالاحسن وفي شرح عد للمحقق الثاني انه ان قيل ان السلعة المقابلة بمال التركة يجب ان
التركة لانها انما اشتري بعين المال على مقتضى وضع المضاربة فيكون ملكا للوارث فيكون نماؤها له قلنا انما تدخل في ملكه
على تقدير صحة المضاربة اذ لولاها لم يكن الشراء نافذا ومتى صحت المضاربة كانت الحصة من الربح ملكا للعامل والحاصل
انه لولا صحة المضاربة فيكون ملكا للوارث لادى فسادها الى عدم الفساد انتهى كلامه وعلى هذا المنشي قد مشى الش
الفاضل ره مع مزيد كلام وتبيين مرام ويمكن ان يق باحتمال ان يكون مثله من باب احكام الوضع فيترتب عليه الحكم
كما قيل في تصرف غير الولي للولي في مال الصغار واستدل للمشهور بما رواه كا الوصايا ع ا من لز يب ١٢
من زيادات الوصايا علي بن ابراهيم عن ابيه عن يب ا من تكب د ابن ابي عمير عن عبد الرحمن بن
الحجاج عن خالد بن بكر الطويل قال دعاني ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به
وخذ نصف الربح واعطهم النصف وليس عليك ضمان فقدمتني ام ولد ابي بعد وفاة ابي الى ابن ابي ليلى فقالت له
ان هذا ياكل اموال ولدي قال فقصصت عليه ما امرني به ابي فقال ابن ابي ليلى ان كان ابوك امرك بالباطل لم اجزه
ثم اشهد علي ابن ابي ليلى ان انا حركته فانا له ضامن فدخلت على ابي عبد الله ع بعد فاقتصصت عليه قصتي ثم قلت
له ما ترى فقال اما قول ابن ابي ليلى فلا استطيع رده واما فيما بينك وبين الله فليس عليك ضمان بيان
اسقط به ابن بكير واتفق كا ويب في البكير مصغرا واتفقت الكتب الثلثة على زيادة سقطت من قلم الش ره وهي قوله
بعد لم اجزه ثم اشهد علي ابن ابي ليلى ان انا حركته فانا له ضامن وفيهما جميعا فلا استطيع مكان فما و كا زيادة له بعد
فقالت فيه فقصصت موضع فاقتصصت في الاول واسقط ذلك عقيب بعد وكذا في يب واما الخبر الاخر فقد رواه
يب ا من الباب محمد بن يعقوب رضي الله عنه قال حدثني كا ١٩ من الباب يب ١٣ من الباب
احمد بن محمد عن علي بن الحسن بن علي بن يوسف عن مثنى ابن الوليد عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع انه سئل	عن الحسن م
عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم فاذن له عند الوصية ان يعمل بالمال وان يكون الربح فيه بينه وبينهم فقال لا بأس
به من اجل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو حي بيان في كا وان يكون وفي يب زاد المص بعد احمد بن	العاصمي م
محمد والمثنى بعد علي بن الحسن وفي يب عن الحسن علي ويوسف بتوسط الواو وكانه تصحيف والخبر مجهول لجهالة حال الميثمي والحسن

وصيتم

بن علي بن يوسف ومبنى عد الخبر موثقا في كلام الشهيد انما نشا من ظن كون علي بن الحسن والحسن بن علي بن فضال علي ما
وقع الطرح خلافه مما صرح به الصدوق وشهد له اعتبار الرجال فان علي بن الحسن بن فضال على ما ذكره الكشي
لم يرو حديثا عن ابيه شيئا وقال كنت قابلته وسنى ثمانية عشر سنة بكتبه ولا افهم اذ ذاك الروايات ولا استحل ان
ارويها عنه وروى عن ابيه بتوسط اخويه اخبارا كثيرة ويؤيد ذلك انه ان كان ابن الحسن بن علي لكان المناسب
عدم ذكر اسم ابيه بعده بل ينبغي التعبير عنه بلفظ عن ابيه كما هو المتعارف وطعن الشهيد الفاضل على الروايتين جميعا
اما على الاول فمن اجل كون خالد بن بكير في طريقه وهو مهمل غير مذكور في الرجال اصلا وهو وان كان كما ذكره لكن
كون ابن ابي عمير في الطريق يلحقه بالصحاح وقد عرفت حال الباقي والحق ان امثالهما وان كانا غيرنا هضين لتاسيس
حكم من الاحكام لكن بعد اعتضادهما بعمل القدماء وشهادة ثقة الاسلام والصدوق بصحة مضمونهما وعدم ظهور
خصوص معارض لها وموافقتها لعموم الكتاب والسنة المستفيضة من نفي السبيل على المحسن وقوله وافعلوا الخير
وعموم احقية الميت ومضي تصرفه فيما له مطلقا الا ما خرج بدليل وجواز ايصائه من شاء وجواز تصرف من ولاه فيما يراه
صلاحا وتشييد البنيان فعلم ان خبرهما ليس بمحض الشهرة المردودة بين شهرة العمل وشهرة الرواية حتى يضعف
بالشهرة بغيرها اشتهر من قولهم رب مشهور لا اصل له لظهور اصله وابتناء ثمرة يلحق من شاء ونعم صريح الاول وظاهر
الثاني كابنه بررة في حق الصغار وليس بمحل النزاع والمعارض فيما ذكر في حق الكبار موجود فيما ثبت من حجر الموصي
في الازيد من الثلث كما كان في اصله كذا ينبغي حجره في فرعه لانه تابع له فيتصرف لو رشد فيما له ماشاء اعلى وفق
الشرع واشاد بقوله والعمل بالموثق خروج عن قيد الايمان الى ما اشترط في قبول الخبر الموثق وكلا الامرين على خلاف
مختاره ومغاير لمشافيما سلكه في هذا الشرح فالحق ان يقال بعدم دلالتهما على خصوص محل النزاع وعاد لا عليه صريحا
وتلويحا لا ينبغي فيه النزاع وبذلك يجمع بين الادلة العقلية والنقلية فان الوصية ليست بازيد من المحابات المحضة
في الزائد من الثلث بحيث كان هنالك الخيار في الرد والاجازة الى الوارث فكذلك هاهنا وللشهيد الفاضل هنا بسط كلام ملخصه
ماذكره فليتدبر ويحذ بها امكن بمجامع الاحتياط **قال** ولو اوصى بواجب وغيره فان لم يقصر الثلث عمل
بالجميع وان قصر ولم تجز الورثة بدئ بالواجب من الاصل وكان الباقي من الثلث ويبدأ بالاول فالاول ولو كان غير الواجب
بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث تحقيق الكلام وتفصيل المقام ان يقال ان الوصية اما ان تكون بما لي وبغيره
وكل منهما اما ان يكون بواجب وبغيره وعلى اي تقدير فاما ان يكون بمقدار الثلث واقل او اكثر واما ان يجيز الورثة ام لا
وخلاصة الكلام في احكامه ان يقال لو كان ماليا محضا كالزكوة الواجبة والخمس والدين والكفارات المالية واوصى بالجميع
من الثلث يتبع ما اوصى وان قصر الثلث من الوفاء يكمل وصاياه من اصل المال وكذا ان كان ماليا وبدنيا كالحج والعمرة
ولكن اذا كان بدليا ينبغي له ان يستاذن الوارث فان في اجزائه الميقاتي قوة وان كان غير مالي ايضا يتبع وصاياه لعموم فمن بدله
بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه والظاهر ايضا اتباع وصاياه لو تعلق بغير المالية من الحقوق اللازمة عليه كالصوم
والصلوة وقد تقدم في مباحث الوكالة لبسط في الجملة فاذا كانت النيابة جائزة فيهما تبرعا وكان تصرفه في الثلث كيف
كان جائزا فما المانع في سماع وصيته في تخليص نفسه عن العقاب ومزيد مثوبة عند ربه ويؤيده عموم الامر بالوصية
وانه حق على كل مسلم فلو كان عازما الواجبات ولم يكن له ولي صالح او كان ولم يقض ما ترك عمدا او وقع عليه في غير المرض

وغير الضرورة

وغير الضرورة الملجئة او صلى ولكن اخل بالواجبات الشرعية كان واقعا في العسر والحرج وقد نفاهما الكتاب والسنة غاية الامر
بعد عدم الاجازة ان يكون محسوبا من الثلث بل الظاهر وجوب الوصية به لوجوب حفظ النفس عن الضرر وتخليصه عن العقاب
ثم لو كانت مشتملة على الواجب وغيره يقدم الواجب بالعقل من وجوب دفع الضرر عن النفس وبما نقل في حكم قضاء رمضان
وعدم قبول النافلة على من عليه الفريضة ويقدم الواجب المالي على غيره وبعد الفراغ عن الواجبات يأتي الوصي بالمندوبات
حيازة للفضائل الباقيات وفاء بحق الوصيات وان كان فيها ترتيب يبدء بالاول فالاول ان لم يكن وفاء بالجميع والا
يلغى الباقي وبه صرح في المدروس حيث قال لو ضم الواجب كالحج والدين الى المتبرع به وحصرها في الثلث وقصر قدم
الواجب ودخل النقص على الاخير النص وفتوى الجماعة والقول بانه يكمل الواجب من الاصل ليس مذهبنا والظاهر تقديم
المنجزة على المؤخرة مطلقا الا ان يكون فيها من الواجبات المالية ولم يكن في التركة وفاء فيقدم الواجبات على المنجزات
ايضا كما صرح به في اللمعة وشرحها وقال في ذكر التصرف من الصحيح ان كان منجزا نفذ من الاصل بلا خلاف وان علق
بالموت ولم يكن واجبا نفذ من الثلث بلا خلاف وان كان واجبا كالوصية بقضاء الدين والحج الواجب والزكوة
الواجبة وشبهها نفذ من الاصل اجماعا واما من المريض فان كان معلقا بالموت مضى من الثلث اجماعا وان كان
منجزا فقولان وينبغي تقييد امضائه من الثلث بما اذا لم يكن من الواجبات المالية لما تقدم ولو كان الكل من الفضائل
وجمعها بلفظ واحد دخل النقص على الجميع لعدم الاولوية فيأتي من كل منها ما يصله من النسبة فيقسم عليها على
جهة العول وعلل الشهيد الفاضل البدء بالاول فالاول وان حكت الوصية عن لفظ يقبل الترتيب بنفوذ الوصية
الصادرة اولا لصدورها من اهلها في محلها اللائق بها بخلاف الصادرة بعد استيفاء الثلث ومحال ولا سبيل الى التوزيع
مع الضيق لاستلزامه تبديل الوصية النافذة قال ولا يرد مثله على الاخير الذي وقع ذكره اخيرا ولو نص اخر لما اعطى
تقديمه لان نصرح في قوة تقديم لفظا حيث ان المعتبر بالغرض وقصده فلو قدم غيره او شرك لزم تبديل الوصية
المنهي عنه وكذا لو نص على التشريك ولا يقال ايضا ان الحكم انما يتحقق عند تمام الكلام والمعطوف من جملته
لان الوصايا المتعددة على الوجه السائغ يتم الكلام كل واحدة كقوله اعطوا فلانا كذا اعطوا فلانا كذا فاذا اصابت
الاولى محل النفوذ نفذت ولم يجز تغييرها بطرو اخرى عليها كما لو باع شيئا لزيد ثم باعه لعمرو وانما يكون الكلام جملة
واحدة حيث لا يتم الفائدة بدونه كقوله اعطوا فلانا وفلانا كذا استشهد بمراعات الترتيب لذكرى بعد ما ذكر قدم
الى ما رواه **كا** الوصايا **١٥** من **يج** ^١٣^ **ضن** عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد **صح**
ومحمد بن يحيى عن احمد بن محمد جميعا عن ابن محبوب **سـ** ^١١^ من وصية الانسان لعبده احمد بن محمد
عن ابن محبوب **يب** **٢٠** من الوصية بالثلث عن محمد بن علي بن محبوب عن **بر** **٣** من **قد د**
الحسن بن محبوب عن ابي جميلة عن حمران عن ابي جعفر عليه السلام في رجل وصى عند موته اعتق فلانا وفلانا وفلانا وفلانا
وفلانا فنظرت في ثلثه فلم يبلغ اثمان قيمة المماليك الخمسة الذين امر بعتقهم قال ينظر الى الذين سماهم وبدأ
بعتقهم فيقومون فينظر الى ثلثه فيعتق منه اول شيء ذكر ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان عجز
الثلث كان في الذي سمى اخرا لانه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك فلا يجوز له ذلك بيان في يب في باب الوصية
بالثلث عن رجل وصى بدل في رجل وذكر بعد قوله اعتق فلانا اعتقوا اعتقوا فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة ونظر بدل قوله
فنظرت واسقط لفظة الخمسة في قوله المماليك الخمسة وامرهم بعتقهم بدل امر بعتقهم وقال فقوموا وينظروا بدل فيقومون

الواحد على تقدير قبوله الايمان وهو القول بالطريقة المستقيمة الاثني عشرية مع الوثاقة والعمل به وعدم قبول الخبر صح

في الزكوة

قدم

بنظر فيعتق منهم اول من سمى بدل فيعتق منه اول شئ وكان ذلك فى الذين سماهم اخيرا بدل كان فى الذى سمى اخرا ولا يجوز بدل فلا يجوز وما ذكره فى باب وصية الانسان بعبده موافق لما فى كا الا فى قوله فينظر الى ثلثه فانه فيه بالواو وفيه قال اعتق فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظر بدل قوله فنظرت و ينظر الى ثلثه بدل فينظر وكان فى الذين سمى اخرا بدل قوله فى الذى سمى جزاء لفظ الباء فى قوله ما لا يملك ثم نفى الفرق بين العتق وغيره من التبرعات فى مراعات التقديم والتاخير ونسب الخلاف فيه الى الشيخ وابن الجنيد حيث قدما العتق وان كان متاخرا عن وصيته الاخر فالذى صرح به الشيخ فى ط تقديم العتق فى الوصية دون المنجزة فلعل مستنده فى ذلك ما علم من موارد الشرع من كون بناه على التغليب فيما يحتمل واما ابن الجنيد فانه قال على ما نقل عنه فى لف وان كان جميعا يعنى الوصايا تطوعا وفيها عتق بدئ بالعتق معين او تدبير بدئ به وكانت الوصايا بعده ولو كانت لعتاقة بمال بعينه فعجز الثلث

ويمكن ان يكون معول

ابن الجنيد فيما ذكره ما رواه كا الوصايا ٣ من صحيح عن محمد بن يحيى عن يب ١١ من وصية الانسان لعبده يه ٥ من قه واحمد بن محمد عن اسمعيل بن همام عن ابى الحسن ع فى رجل اوصى عند موته بمال لذوى قرابته واعتق مملوكه فكان جميع ما اوصى به يزيد على الثلث كيف يصنع فى وصيته فقال يبدئ بالعتق فينفذه بيان

والجواب ان ظاهر

الخبر انما هو فى العتق المنجز مع الوصايا وهو غير محل النزاع واستظهر فى لف ان يكون مراد ابن الجنيد ايضا ذلك فعلى هذا يرتفع الخلاف واسافته به ونفى الفرق ايضا فى وقوع المرتب متصلا كل واحد بالاخر او فى ازمنة مختلفة متباعدة كالغدوة والعشية وغيرهما ونسبه الى الجماعة وخالف فيه ابن الحمزة حيث قال فى الوسيلة وان اوصى لواحد بعد واحد لم يخل من وجهين اما عطف الثانى بحرف العطف او اوصى بكره لواحد وضحوه لاخر وعلى الاول ان خرج الجميع من الثلث استحقوه وان لم يخرج قدم الاول فالاول حتى يستوفى الثلث وان اشتبه اخرج بالقرعة والثانى ان خرج من الثلث استحقوا الجميع وان لم يخرج قدم الاخير ولم اظفر له فى هذا التفصيل على حجة ولم يذكر له فى لف ايضا وجها اصلا ولقد ضعفه الشه الفاضل ونسبه الى الشذوذ وضعف المأخذ والحق انه ليس بتلك المنزلة فان الواو العاطفة لما كانت وضعه على الجمع المطلق فتقتضى اشتراك معطوفها مع ما عطف عليه فى الحكم وتعديته من المعطوف عليه الى المعطوف فينبغى ان يحكم بثبوت الحكم اولا للاول حتى يجرى منه الى الاخير فمع عدم وسعة المال للجميع يبقى الحكم فى الاول بحاله وفيما يليه بقدر ما وسعه ولم يمنعه عنه المانع واما مع ترك العاطف فالجمل المتعددة كل كامل فى افادة المعنى غير محتاج الى سابقه فمع عدم الوفاء يكون الاخير بمنزلة الرجوع عما سبقه فان مناط الحكم اقرار الموصى اذا كان خبيرا بصيرا بشاعر المفاد مقاله ولا علاقة للاخير بالاول فلذا قدم الاخير لكونه كالناسخ لسابقه لمقتضى العرف عنده ولعل له حجة اخرى لم يصل الينا والله تعالى يعلم قال ولو اوصى لشخص بثلث ولاخر بربع ولاخر بسدس ولم يجز الورثة اعطى الاول وبطلت الوصية لمن عداه ما ذكره ره من بطلان الزايد بناء على تقديم ما حقه التقديم من تعرض الموصى ظاهر فان بالوصية الاولى قد استوفت حقه فالوصايا الباقية انما وردت زائدة عليه فيحتاج الى اجازة الورثة ومجرد الاحتمال غير كاف للحكم عليه بالرجوع فان الانسان غالبا اذا لم يكن عالما بالشريعة كثيرا يتصرف فى ماله ما دام الحيوة بما شاء وان رده الشارع بعده بمقتضى الحكمة المرعية فى الشريعة ومعلوم ان لا اختصاص لتلك الصورة فى حكم المسئلة بل يجرى فى نظائرها

المجاوزة على الثلث

المجاوزة عن الثلث لاشتراك العلة وما خصه بالذكر انما وقع على سبيل المثال وخلاف ابن حمزة ات ههنا ايضا على ما فصل قال ولو اوصى بثلثه لواحد وبثلثه لاخر كان ذلك رجوعا عن الاول الى الثانى ولو اشتبه الاول استخرج بالقرعة اختلف كلمات الاصحاب فى هذا المقام فمفاد كلام المصه قد عرفت فى المسئلة الاولى والفرق فيما ذكره هنا وما تقدم هنالك على ما يستفاد من كلام الشه الفاضل ومبناه على مراعات القرائن الحالية والمقالية لما تقدم من عدم الحد وفى مجرد الحد ووقوع مجرد الوصية بالزايد غاية الامر ان تكون موقوفة فيها الى اجازة الورثة وان كان الاساس عن الزايد من اول الامر افضل قال فى ط تصرف المريض صحيح فى جميع ماله الذى يتصرف فيه ما كان منجزا وغير منجز بدليل انه لو برئ فقد لزم ونفذ ولا يكون له الرجوع وان كان تعلق به خيار الورثة من المنع وغيره فى المسئلة المفروضة ولا لم يثب الزايد عما كان له من الثلث اليه ملاحظا من الكلمات نسبة الاشقاص الى اصل المال فلذا بناء على مراعات مناسبة الترتيب كما تقدم من الشرح انفاد ثلثه والباقى يكون موقوفا الى اذن الورثة فيعمل على حسبه وفى المسئلة الثانية قد نسب الثلث الى نفسه ومعلوم ان ليس له غير ثلث واحد فالوصية بثلث اخر رجوع عن الاول ويكون بمنزلة ان يوصى بعين من الاعيان لزيد ثم يوصى بها لاخر ويظهر من العلامة فى التلخيص فرق اخر بين المسئلتين حيث قال لو اوصى بثلث ولاخر بربع بطل الاخير ولو كان بثلث بطل الاول فراعى الترتيب فى الاخير والتغاير فى الاول ولعله من اجل ظهور القرينة على الرجوع فى الاخير دون الاول وقال فى عد ولو اوصى بثلثه لزيد لعمرو كان رجوعا على اشكال وقال فى التحرير ولو اوصى بثلثه وبثلثه لعمرو كان ذلك رجوعا على اشكال وقال فى التحرير ولو اوصى بثلثه لزيد وبثلثه لعمرو كان رجوعا عن الاول الى الثانى ولو اشتبه الاول استخرج بالقرعة هكذا قاله علماؤنا وفيه نظر والنظر راجع الى قوله كان رجوعا وحاصل وجه النظر من حيث الحجر على الموصى فيما زاد على الثلث وذلك قرينة دالة على ان ما اوصى به ثانيا هو الثلث الموصى به اولا فيكون الوصية الثانية على رجوعه عن الاول الشئ من الدلالات الثلثة غاية الامر ان يكون فى الزايد مفتقرا الى الاجازة لاطلاق اللفظ واعتمد فى لف على القرينة وعدمها ومع الشك فيهما على عدم الحكم بالرجوع واختاره الشارح الفاضل واعتمد المحقق الثانى فى شرحه على عدم الحكم بالرجوع اصلا اخر وهو اصالة نفوذ الوصية وحمل اطلاق الموصى على ما يقتضى نفوذها فيكون الوصية الثانية مع تحقق التضاد ناسخة للاولى فالاخيرة على تقدير اداه واضعة للاولى سواء كانت بالربع او السدس او الثلث وسواء نسب الحصص الى نفسه او الى المال ويضايق مخالفة الاصحاب فى ذلك واستشكله الشه الفاضل من اجل ان الاطلاق فى العقود الشرعية منصرف الى الصحة لا النفوذ فانه امر اخر ولا اجازة تنفيذ لا عطية مقيدة فلذا لا يحتاج الى صفة على حدة والمنقول عن الشيخ نحو حكاية الاجماع عليه فلا تضاد بين الوصايا المذكورة اولا واخرا الا اذا قال ثانيا اوصيت لزيد بما اوصيت لعمرو او بالثلث الذى جعله الله تعالى لى ثم اعلم ان المحقق الشيخ على ره مثل لاستيناس فيما نحن فيه لو باع الشريك نصف المال فانه على ما يستحقه منه حملا للبيع على معنا الحقيقى ومبناه على ما ذكره من مبنى تنزيل اطلاق الوصية على النافذة واورد عليه الشه الفاضل بظهور الفرق بينهما معللا بان جميع التركة مستحق للموصى حال الحيوة اجماعا فقد اوصى بما يستحقه ومن اجل ذلك يحكم بصحة وصية الزايد عن الثلث وان كان موقوفا على الاجازة فان ذلك كالخيار للبايع بالنسبة الى ملك المشترى بل اضعف يعنى الاجازة اضعف من الخيار والوجه فيه ان الخيار محتمل لان يكون موسسا للملك على قول الشيخ بخلاف الاجازة لعدم مدخليتها فى تحقق الملك بل هو امضاء وتنفيذ لملك سابق على ما اشتهر بين الاصحاب وقد عرفت سابقا انه موضع خلاف بيننا

وبثلثه

ناسخة للاولى واضعة لها ومن عدم المنافاة بين الوصيتين لعدم دلالة التانية على ص

ايضا واما نسبة الاجازة الى الشيخ ره في المبسوط فظاهر كلامه فيه غير دال عليه فانه قال اذا اوصى بزيادة على الثلث فان اجازته
الورثة جاز وان لم يجزه مضى في الثلث وابطل فيما زاد عليه سواء كانت الوصية للاجنبي او للوارث او للقريب الذي ليس
بوارث ثم بسط الكلام في نقل مذهب المخالفين وتفرقتهم بين كون الموصى له وارثا او غير وارث فاجازوا قدر الثلث في الثانية
من دون حاجة الى اذن الورثة بل هي في الاول اجزموا بافتقارها الى اذنهم وان قل ورتبوا على مذهبهم بعد حصول الاجازة
من الورثة بل هي ابتداء عطية منهم او اجازة على فعل الموصى ثم قال دعلى ما قلناه اجماع الفرقة وظاهر القران قال الله تعالى
كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين فالظاهر من سياق الكلام سيما ما اورده من التمسك
بظاهر القران بعد الاجماع المدعى انما هو في خصوص جواز الوصية للوارث لا كون الاجازة تنفيذا وان كان مذهبه ذلك لا ثالث انه اوصى بثلث ماله
عن الشيخ في ف انه قال اذا اوصى بثلث ماله لغيره ولم يجز الورثة كانت الوصية الثانية ناقضة للاولى فاسخة لها ثم استدل
باجماع الفرقة واخبارهم وبانه لو قال العبد الذي كنت وصيت به لفلان قد اوصيت به لفلان فانه يكون رجوعا عن
الاول فكذا اذا اطلق وادعى عدم الفرق بين المقيد والمطلق ثم قال في الخلاف ايضا لو اوصى له بماله ولاخر بثلثه واجازوا
بطل الاخير ولو بطل بدء بالثلث واجازوا واعطي الاول الثلث والاخير الثلثين وهذا ظاهر المنافات للسابق الذي ادعى
عليه الاجماع لان الثلث في المسئلة الثانية مضاف اليه فهو اقوى في ارادة ثلثه الخاص به من ثلث ماله في السابق الذي
جعله رجوعا وكون السابق في الثانية جميع ماله لا يؤثر في دفع المنافاة لان جميع ماله متضمن للثلث الذي اوصى به ثانيا
وما احتج به من الاخبار لم نقف عليه اصلا الا من حيث عموم ما دل منها على جواز الرجوع عن الوصية وذلك لا يفيد المنع
تناوله المتنازع وما استدل له بالرجوع عن الوصية بالمعين من شخص الى غيره ودعواه عدم الفرق بين المعين والمطلق
يغني عن الجواب وفي المبسوط ذكر ما حكيناه عن الخلاف في المسئلتين ايضا ثم ذكر مسئلة ثالثة فقال رجل وصى بثلث
ماله لاجنبي وبثلث ماله للوارث قد بينا مذهبنا فيه وهو ان يمضي الاول منهما فان اشتبه استعمل القرعة فجزم في هذه
بتقديم الاولى وجعله مذهب الاصحاب وقال بعد ذلك اذا اوصى لرجل بثلث ماله ثم اوصى لاخر بثلث ماله فهاتان
وصيتان بثلثي ماله وكذا اذا اوصى بعبد بعينه لرجل ثم اوصى لرجل اخر بذلك العبد بعينه فهما وصيتان بثلثي ماله | وهذا ظاهر الثاني من الحكمين وانما افترقا بكون احد الموصى له في الاول م
ويكون الثاني رجوعا عن الاول وارثا والاخر اجنبيا ولا فرق بين ذلك عندنا وانما قصد بذلك الرد على المخالفين
الفارقين بين الوصية للوارث والاجنبي كما ذكره قبل ذلك بغير فصل فتامل كيف ادعى في الخلاف الاجماع على نسخ الثانية
الاولى وفي المبسوط نسب تقديم الاولى الى مذهبنا المشعر ايضا بالاجماع كما يظهر من عادته ان يكون ذلك في مقابله
مذهب المخالفين ومع ذلك ذكر الحكم مختلفا في كل واحد من الكتابين مع اتحاد مثال المسئلة والله الموفق هكذا ذكره
الشهيد الفاضل ره ويمكن ان يقال في توجيه كلام الشيخ ره ورفع التنافي ان مبنى كلامه في ثلث ماله على ان يكون الثاني
رجوعا عن الاول بناء على ان المتبادر من ثلث ماله الثلث الذي ينفذ تصرفه فيه شرعا كما احتمله الشهيد ره ايضا فيكون ح
بمنزلة الوصية بالمعين فعلى هذا عدم الفرق بين المطلق والمقيد ظاهر فانه لا فرق على ذلك التقدير بين ان يقول الموصى
ثانيا ثلث ماله لزيد بعد ان كان وصى به لعمرو او يقول ثلث مالي الذي وصيت به لعمرو اوصيت به لزيد واتى بتوضيح
المسئلة بمثال العبد تبيانا للامر فالحاصل ان الغرض من المثال بيان عدم الفرق بين الذي اوصيت والمطلق من ذلك
لا نفي الفرق بين المعين وغيره كما فهمه الشهيد ره فلا حزازة في كلام الشيخ من هذه الجهة اصلا واما كلامه في المسئلة الثانية
فلعل مبناه على انه لو اوصى لرجل بجميع ماله فقد وضع ثلث ذلك في مصرفه ويكون نافذا بعد موته مع عدم الاتيان بالمنافي و

الاتيان بالثالث اخيرا غير مناف لذلك بوجه لعدم ما يدل عليه شيء من الدلالات فيتعلق ح بغير الثلث النافذ او لا ويتوقف
على الاجازة فان اجاز الورثة الوصية الاولى اخذ الاول جميع المال اما الثلث فواضح واما الثلثان فعلى القول بان
الوصية ابتداء عطية فواضح واما على المشهور بين اصحابنا من كونها تنفيذا فالامر في احد ثلثيه ايضا واضح واما الثلث
الباقي الذي اوصى به لاخر فانه هبة وابتداء عطية من الورثة للاول غير تابع للوصية والخلاف الواقع في كون الاجازة
تنفيذا او ابتداء عطية انما وقع فيما اذا كانت الاجازة تابعة للوصية والخلاف الواقع في كون الاجازة والاعطاء
استبعاد في هبة الوارث للموصى له من غير جهة الوصية وضرورة لفظ خاص في الهبة غير ظاهر فبطلان الوصية الاخيرة
ح انما يكون لعدم وقوع الاجازة عليها من الوارث اصلا وهذا بخلاف ما لو اوصى وقدم الثلث اولا فانه كما تبين وقعت
الوصية موقعها ونفذت فيه والوصية المتعقبة اياها مجرد الة بجريها على الرجوع عن الاولى لاحتمال ان يكون المراد
بما لرجيع ما بقي له بعد اخراج الثلث لا جميع ماله قبله فلا يحكم بالرجوع بمجرد الشك ومرجع الضمير في قوله ولاخر
بثلثه يحتمل ان يكون ماله فيكون المعنى اوصى بثلث ماله فيندفع استبعاد الشهيد الفاضل من جهة اخرى وبذلك صرح
الشيخ في المبسوط واما وجه الاستدلال بالاجماع والاخبار فيحتمل ان يريد انه ليس لخصوص ما ذكره من المثال بل الاستدلال
لما لاجل ان الوصية المنافية للاولى ناسخة لها فبناء على ما ظنه من المنافاة بين الصيغتين يستقيم التمسك
بالاجماع والاخبار فان الاتيان بالمنافي رجوع والرجوع ثابت بهما واما ما ذكره في المسئلة الثالثة في مبسوطه
من قوله رجل اوصى بثلث ماله لاجنبي وبثلث ماله للوارث فالظ ان المراد الوصية بهما معا في كلام واحد من دون
فصل بينهما وتراخي زمان يتخللها كما هو المستفاد من لفظه ثم في الاولى فعلى هذا نفوذ الاولى ان لم يجز الورثة الجميع
بين لما ذكر واحتمال الرجوع بعيد لظاهر العطف فان ظاهره المغايرة بين المعطوف وما عطف عليه واما
نسبة ذلك الى مذهبنا فهي لخصوص جواز الوصية للوارث وكونها في ذلك كالاجنبي بقرينة سابق كلام الشيخ
لا في مجرد امضاء الاولى على ما حمل الشهيد كلامه عليه ولعل قول الشهيد وفي المبسوط ذكر ما حكيناه عن الخلاف في
المسئلتين اشارة الى مسئلتي تقديم الوصية بالمال على الثلث وتاخيرها عنه لا هما والسابقة عليهما كما هو المتبادر
لئلا يلزم التكرار فيما يذكر بعد ذلك من قوله وقال بعد ذلك فان الشيخ في ط ذكر اولا مسئلة الوصية لكل المال او
ثلثه ثم اورد بعد ذلك مسئلة الوصية للوارث ثم في اول الكتاب اتى بمسئلة الوصية بالثلث ثم بالثلث فتدبر ثم
اعلم انه لما كان مقتضى الشريعة المقدسة ان يحمل كلام المسلمين على محامل صحيحة وان لا يخرج عن مقتضى وصيته من
دون حجة قوية فينبغي الانصباب على ما فرضه لهم جميعا من ثلثه فانه ماله حقيقة بعد انقضاء عمره كما تقدم في
كلام الصدوق وغير بعيد ومطابق للفتوى وامثال هذه الفروعات ليس منصوصا بخصوصها حتى يلزم الجمود
عليها بل ينبغي من باب رد الفروع الى الاصول ان يرجع الى الضوابط الشرعية والله تعالى يعلم هذا كله مع عدم القرائن
الحالية والمقالية كما تقدم والا فيعمل على مقتضاها لخصوص متعارف الزمان وشيوع المصطلح وخصوص الاشخاص
ايضا مدخلية تامة في امثال هذا الباب فاذا عرفت ما ذكر فاعلم انه لو اشتبه السابق من الوصايا ولم تقم قرينة معينة
للمراد ليستعلم السابق والمسبوق من الوصيتين فليكتب على احد رقعتين مثلا اسم السابق وعلى الاخر اسم المسبوق
فيخرج باسمها او على كل منهما يرسم اسم المسبوق فيخفيان ويعلو الدعاء المشهود ويخرجان فيما يخرج باسمه يعمل به وكذا الحال

تعدد الموصى لهم وعلى كل حال لا ينبغي الغفلة عن الدعاء المأثور في الأخبار لما ورد ان الدعاء من ضروريا تها والله تعالى
يعلم **قال** ولو اوصى بعتق مماليكه دخل في ذلك فيمن يملكه منفردا ومن يملك بعضه واعتق نصيبه حسب
وقيل يقوم عليه حصة شريكه ان احتمل ثلثه ذلك والا اعتق منهم من يحتمل الثلث وبه رواية فيها ضعف لما كان مقتضى
الجمع المضاف عموم حكمه للافراد فلفظ مماليكه شامل لما اختص به على الانفراد او الاشتراك لصدق اللفظ عليه وهل
يقوم عليه حصة الشركاء كالاحياء فالمشهور لا وللشيخ قول في النهاية بالسراية ومال اليه في لف بجهة الاول فقد الشرط و
هو كونه مالكا للشقص الباقي اذ اقدامه على اعطاء حصة شريكه فانه ههنا منعدم لعدم بقاء ملك له بالموت والا
ما استثنى وفقد الشرط موجب لفقد المشروط ويؤيده ما رواه **يب ٣٢** من الوصية للعبد **ق** عن علي بن | سنان
الحسن بن فضال عن عبد الرحمن بن ابي نجران عن عبد الله بن ... قال سألت ابا عبد الله عن امرأة اعتقت ثلث خادمها
بعد موتها اعلى اهلها ان يكاتبوها ان شاؤا وابوا قال لا ولكن لها ثلثها وللوارث ثلثاها ويستخدمونها بحساب
الذي لهم منها ويكون لهم من نفسها بحساب ما اعتق منها الحديث ووجهه من ترك الاستفصال في مقام البيان وهو | التأبيد
دليل العموم عند المحققين والظ ان المراد بالكتابة فيه عتق جميعها واستسعائها في بقية الثمن والله تعالى يعلم
واستدل للشيخ بما رواه **كا** الوصايا **١٧** من **لجض** عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى
عن **يب ٧** من **قد** احمد بن محمد بن ابي نصر **يب ٣ ٣ ٢** من الوصية للعبد البزوفري عن
احمد بن محمد بن ابي نصر عن احمد بن زياد عن ابي الحسن قال سألته عن الرجل يحضره الوفاة وله مماليك لخاصة نفسه وله
مماليك في شركة رجل آخر فيوصي في وصيته مماليكي احرار ما حال مماليكه الذين في الشركة فقال يقومون عليه ان كان ماله
يحتمل ثم هم احرار **بيان** الخبر في يب على نحو ما ذكره الشهرة الا ان فيه عن رجل من دون التعريف وما حال مماليكه
بدون الفاء وفيه وله مماليك في الشركة مع رجل آخر فيوصي في وصيته مماليكي احرار ما حال مماليكي الذين في الشركة
فكتب عليه السلام فضلا عما رواه بر لا دلالة لها على النزاع اصلا والاختلاف كذلك مما يزيد الرواية ضعفا على ضعف مع كونها
في يب وبه مكاتبة وفي كا مشافهة وهذا ايضا من وجوه الضعف وعدم كونها صريحة في المطلوب وهو احتمال الثلث
لقيمة العبد فان احتمال المال اعم من الثلث الا ان يحمل المال على الثلث وهو خلاف الظاهر فلا يصلح مثلها لاثبات
حكم مخالف للاصل فلذا رجع الشيخ رحمه عما ذكره في نهايته في المبسوط وافتى بعدم السراية واختاره ابن ادريس ومال
اليه العلامة في كره وقواه المحقق الثاني ايضا ونظر فيه في التحرير وايده ايضا بتسبيب الوصي سبب السراية فان العتق
في الحقيقة مستند اليه بالوصية فيترتب عليه المسبب واورد عليه ان السبب اعم من التام واداة فيما نحن فيه مصادرة
على المط فانه محل النزاع لانتفاع الشرط وهو اليسار لان الميت لا مال له وبعبارة اخرى يقال له السبب للسراية هو العتق بالفعل
لا الوصية به وانما هو انما وقع بعد وفاته فيترتب عليه مسببه وقد صادف حين زوال ماله وفقد يساره وفقد شرط
ترتبه عليه وامثال تلك الرواية غير صالحة لتأسيس ما خالف الاصول من الاحكام خصوصا بعد ما فيها من العلل والاختلاف
الواقع في نقلها والله تعالى يعلم **قال** ولو اوصى بشيء واحد لاثنين وهو يزيد عن الثلث ولم يجز الورثة
كان لهما ما يحتمله الثلث ولو جعل لكل واحد منهما شيئا بدئ بعطية الاول فالاول كان النقص على الثاني منهما المراد بالوصية
بالشيء الواحد لاثنين جمعهما في حكم واحد كان يقول اعطوا زيدا وعمرا كذا درهما واعطوا ابناء فلان وفلان الدار الفلانية

من غير

من غير ترتيب بين ما اوصى لها فلكل منهما ما يحتمله الثلث بناء على القاعدة المشهورة ومفاد عبارة المصنف وان كان اعم من ذلك
فانه يحتمل ان يكون المراد من تلك اللفظة ان يذكر الموصى لهم بالترتيب بان يقول اعطوا فلانا الشيء الفلاني وفلانا وفلانا ما
فالا يحتمله الثلث يكون نقصا عليهما واراد في المسئلة بان يقول اعطوا زيدا خمسين واعطوا عمرا خمسين او اعطوا فلانا | التابعة متعاقبة
نصف الدار وعمرا نصفها وان كان اللفظ اعم ايضا كالعكس واراد بجعل الموصي لكل منهما شيئا وصيته لهما على التعاقب
بان يقول اعطوا فلانا عشرين واعطوا فلانا عشرين او اعطوا فلانا نصف الدار وعمرا نصفها مثلا فالنقص عليهما | ثانيا منهما واليه اشار بقوله بدئ بعطية
الى ان قال ولو اوصى بمعين زايد على الثلث لاثنين ولم يجز الورثة فلهما منه بقدر الثلث ولو رتب اعطي الاول وكان النقص | الاول فالاول وعبارته في غاية
على الثاني سواء اوصى لكل منهما بشيء منه او اوصى لكل منهما بشيء منفردا فيه بقوله ولو رتب في المسئلة الثانية على ان الاولى | في غاية المراد تامة
غير مرتبة ووجه التعميم في الثانية اشتراكهما في العلة وهو ان الظ ان مراد الموصي تنفيذ الوصيتين وانهما في حكم وصية واحدة
فلا ينافي تقدم احدهما الآخر فيبدأ بالاول ويكون النقص داخلا على الثاني كما هو الضابطة فيه ولو اوصى قال او صيت
لها بالدار ثم صرح بكون كل شقص منها لواحد منهما فيقول اعطوا البيت الفلاني لزيد والثاني لعمرو فالظ كما ذكره الشيخ
الفاضل كونها وصية واحدة غاية الامر يكون اتيانا بتفصيل بعد الاجمال فالعبرة بما به او لا حتى جمعهما في مقالة
واحدة وكذا لو اوصى لهما بمائة ثم فصل لكل منهما منها شقصا خاصا ولو اقتصر على الاخير فلم تأت بالمثال الاول فهما
وصيتان متعاقبتان كما قاله الشيخ الفاضل رحمه فيقدم الاول مع عدم توسعة الثلث لهما والظ كما قاله عدم الفرق بعد
التعاقب بين الوصية لكل منهما بشيء معين كبيت مثلا او بحصة مشاعة كنصف وثلث لاشتراك العلة فيهما
قال ولو اوصى بنصف ماله مثلا فاجاز الورثة ثم قالوا ظننا انه قليل قضي عليهم بما ظنوه واحلفوا
على الزايد وفيه تردد اما لو اوصى بعبد او بدار فاجازوا الوصية ثم ادعوا انهم ظنوا ان ذلك بقدر الثلث او ازيد
بيسير لم يلتفت الى دعواهم لان الاجازة هنا تضمنت معلوما هنا مسئلتان الاولى لو اوصى بحصة معينة مشاعة
فادعى الورثة بعد الاجازة ظنهم قلته فلذا وقعت اجازتهم سواء كان في المقدار كالف درهم والفين او في العين
كالدرهم والدينار فما اقروا به يقضى عليهم لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز ووجه التحليف على الزايد من
احتمال صدقهم والمرجع الى ما في انفسهم ولا يطلع عليهم غيرهم ولو قبل قولهم لزم الضرر عليهم ولا يمكن اقامة البينة
لهم على دعواهم ووجه تردد المصنف رحمه هنا مما ذكر ومن عدم النص على ذلك ولا يعارض احتمال الصدق هم ما اقروا به
من قولهم ويستماع احتمال الظن الخلاف يفتح ابواب الدعوى واحتمال الضرر انما اتى من جهة نفسه لا من غيره فقد
ظهر وجه تردده والراجح في النظر القاصر عدم السماع لقوة المحتمل الاخير كما ترى وان قوى الشيخ الفاضل الاخير فا
لمدفوع الى الموصى نصف ما ظنوه من العين باقرارهم والمقدار وثلث الباقي لوصيته اذ لا اختلاف لهم فيه كما ذكره الشيخ
على مختاره ولعل المصالحة اخذا باليقين اولى واحوط المسئلة الثانية لو اوصى بعين من الاعيان لشخص فاجازها
ورثته ثم ادعوا عدم علمهم بنسبته الى سائر الاموال وانهم ظنوا قصوره عن الثلث او مساواته له او الزيادة
بقليل فالذي اختاره المصنف رحمه ههنا عدم سماع دعواهم معللا بان الاجازة قد وقعت على معلوم معين بخلاف
السابقة فانها قد وقعت على الحصة المشاعة المحتملة للزيادة والنقصان وجعل الشيخ مرجع ذلك على الاصل في الاول
وعلى خلافه في الثاني يعني مرجع قبول قولهم في المشاع وعدم قبوله في المعين الى بناء الورثة ادعائهم في الاول على
الاصل وفي الثاني فانهم ادعوا الحقوق خلافهم اي اصالة عدم زيادة المال فادعوا انهم اجازوا قبل العلم بقلة المال

وعلى خلاف ذلك الأصل في الثاني فانهم ادعوا ان هبني اجازتهم على ظن زيادة المال وظنهم ذلك على خلاف الأصل المتقدم
وفي الدروس بعد ما ذكر مسئلتين اولا موافقا للمشهور قال ولو قيل بالتسوية كان وجها وفي القواعد لو كانت الوصية
بمعين فادعوا ظن انه الثلث وما زاد يسيرا وان المال كثيرا وانه لا دين لم يقبل منهم ويحتمل القبول وفي التحرير بعد ما
ذكر المسئلتين موافقا للمشهور قال ولو قيل بمساواة الثاني للاول كان وجها لان الوارث قد يسمح بذلك ظنا
منه انه يبقى له من المال ما يكفيه فاذا بان خلافه لحقه الضرر في الاجازة وفي الارشاد وافق المشهور من دون استشكال
وكذا في كرمه وقال الش في الروضة وقيل يقبل قولهم في الموضعين لان الاجازة في الاول وان وقعت على معلوم الا
ان كونه بمقدار جزء مخصوص من المال كالنصف لا يعلم الا بعد العلم بمقدار التركة ولانه كما احتمل ظنهم قلة النصف
في نفسه يحتمل ظنهم قلة المعين بالاضافة الى مجموع التركة ظنا منهم زيادتها واصالة عدمها لا مدخل لها في قبول
قولهم وعدمه لامكان صدق دعواهم وتعذر اقامة البينة عليها ولان الاصل عدم العلم بمقدار التركة على التقديرين
وهو يقتضي جهالة قدر المعين من التركة كالمشاع ولامكان ظنهم انه لا دين على الميت فظهر مع ان الاصل عدمه وهذا
القول متجه حيث يحلفون على مدعاهم يعطى الموصى له من الوصية ثلث المجموع وما ادعوا ظنه من الزايد انتهى ومراده
من الزايد على الثلث وجعل في الشرح ايضا كالمسئلة الاولى القبول اوجه وفاقا للمحقق الثاني ره والمختار في النظر
القاصر فيها المختار في الاولى والمفزع من الخلاص من الشبهات الى الاحتياط الموصى به عند الولد رايات قال
واذا اوصى بثلث ماله مثلا مشاعا كان للموصى له من كل شيء ثلثه وان اوصى بشيء معين وكان بقدر الثلث فقد ملكه
الموصى له بالموت ولا اعتراض فيه للورثة ولو كان له مال غايب اخذ له من ثلث العين ما يحتمله الثلث من المال الحاضر
ويقف الباقي حتى يحصل الغايب لانه معرض للتلف اذا اوصى بالثلث المطلق لكونه شريكا للورثة في كل التركة بقدر الحصة
واضح وكذا اذا عينه في شيء خاص كدار وعبد فينتقل اليه بالموت والقبول وسقط استحقاق الورثة عنه لعموم ادلة
العمل بالوصية وتسلط الناس على اموالهم غاية الامر لزوم كون ضعفا في الحال في يد الورثة من ساير التركة ولو كان
بعضها غير حاضر فالموصى له يأخذ من الحاضر والغايب ما يحتمله الثلث من كل منهما في كلا الشقين جمعا بين الحقين كالشريكين
فيوضع الموضع الفاضل عما بايديهما الى يد الحاكم وامينه او من يثق اضيان عليه لان الحق لهما ولا يتجاوزهما الى ان يتم
الامر بتعيين المال ولم يظهر مخالف في المسئلة بين اصحابنا بل الظ تحقق الاجماع عليه قال في التذكرة لو اوصى لرجل بعين
من اعيان ماله يخرج من الثلث صحت وصيته اجماعا ونسب الى مالك القول بتخيير الورثة بين تسليم العين وجعلها
الشايعة في ثلث المال ثم الظ تسلط الموصى له على قدر حصته من العين ولا اقل ولا يتوقف على ظهور الامر فيما غاب
عنها كما صرح الش الفاضل ره اذا استحقاقه للثلث متيقن والشك في الباقي لا ينقصه اذ غاية الامر فيها ان يتلف
الغايب بالتمام وتنحصر التركة في الحاضر ويكون الثلث باقيا كما كان فلا وجه لتعويقه ونسبه في كره الى الشيخ واحتمل في كره
قويا ان لا يسلم اليه شيء لان تسليط الموصى له يتوقف على تسليط الورثة على مثلي ما يسلط عليه ولا يمكن تسليطهم على
الثلثين لانه ربما يسلم لهم المال الغايب ويخلص العين باسرها للموصى له فكيف يتصرفون فيه ورده الش الفاضل بان
مجرد الاحتمال لا يقوم دليلا على المنع لحصول الملك بايجاب الوصية من الموصي وقبول الموصى له بعد وفاته بقدر دفعا
ثلثه فلا يكون المنافي له ولا ينافي ذلك لزوم بقاء الثلثان في يد الوارث فان المفروض ثبوته له في الحاضر والتوقف في
اصل المسئلة من اجل عدم الظهور ظهور الامر لا يكون منشأ للتعويق منه فانه يجاوز عن اليقين بمحض الاحتمال كما تقدم ومراعاة

الوارث حاصل

[marginal notes, right page: الزايد — كان الغايب]

الوارث حاصل من ضبط ما يحتمل استحقاقه الى بيان ظهور الامر وبالجملة فيما ذكر مراعاة الحقين وملاحظة صلاح الطرفين
واعمال لما ثبت من النصوص ومع ذلك كله لو التجأ الى نوع من الصلح لخلصوا من الشبهة بالكلية قال
ولو اوصى بثلث عبد فخرج ثلثاه مستحقا انصرفت الوصية الى الثلث الباقي تحصيلا لامكان العمل بالوصية المراد بلفظ
العبد اليه ما كان له في ظاهر الحال قبل ظهور كونه مستحقا للغير فان في الاضافة يكفي اقل من ذلك فلو اوصى بثلث العبد
ثم تبين كون ثلثه مستحقا للغير ثلث الوصية فيما ملك ولم يتغير عن حاله فلا ينزل على كون الوصية بعنوان الاشاعة في جميع
العبد حتى تكون مضافة من ثلث ثلثه خاصة ويبطل من ساير الاجزاء فالمراد بالاشاعة بالنسبة الى الكل لا نفي اشاعة الاجزاء
فان ذلك ثابت ايضا للعبد لانه كان الاقرار ينزل على الاشاعة وذلك مثل ما لو كان شيء بين شخصين على ظاهر الملك فاقر
احدهما الثالث بانه يستحق نصفه فان الاقرار لا يحمل على ان النصف المقر به هو ما في يد المقر لان لفظ الاقرار صالح لكل من
النصيبين من دون ترجيح فصرفه الى احدهما ترجيح من غير مرجح اصلا وكذا وقوع البيع على ملك كل من احدهما
ينصرف الى مجموع ما في يديهما ولا يختص بما في يده فقط لكن الامر في البيع مبني على ما قلنا ان بيع شقص من المال المشترك
يكون بعنوان الاشاعة من مجموع ما يملكه وما لا يملكه ولا يكون مختصا بما يملكه غاية وتوقف نصيب الغير على الاجازة
واما اذا قلنا بان بيع الشقص من المشترك انما ينصرف الى ما يختص منه اذا كان بقدر ماله منه كما هو الراجح نظرا
الى ان اطلاق البيع انما يحمل عليه انتقال الملك فليس من باب المثال للنفي ولا يكون ح قرينا للاقرار فلذا قيده الش
ره بقوله على احد الوجهين وهو الوجه الاول ثم تصدى لبيان الفرق بين الاقرار والبيع وبين الوصية حيث
لم يحمل الوصية على الاشاعة بالمعنى المقدم وحمل الاقرار عليها قطعا وكذا البيع وبين الوصية على احتمال بقوله والفرق
بينهما اي بين البيع والاقرار والوصية حيث حمل الكلام في الاولين على الاشاعة بالمعنى المقدم وفي الوصية على الثلث
المعين دون الاشاعة بالمعنى السابق بما حاصله ان محل الوصية على المشهور لابد وان يكون ملكا للموصي فلا ينزل
الوصية على الاشاعة بالمعنى المقدم صونا لكلام المسلم عن اللغو وفعله عن العبث وهذا بخلاف الاقرار فانه
اخبار عن ملك الغير ولا يجب ان ينصرف الى ما في اليد لامكان وقوع هذا الاخبار على ما في يد الغير وههنا بحث وهو
ان الاقرار حقيقة انما هو في حق نفسه واما على ما بيد الغير فانما هو شهادة ولا يعد من الاقرار في شيء ولجاب عن ذلك
المحقق الثاني ره بان الاقرار اخبار عن حق الغير ولم يثبت تخصيصه بما في اليد وتسمية الاخبار بما في يد الغير شهادة
والاصل عدم ذلك ولو سلم فهذا الامر انما هو في لفظ الاقرار مثل ما لو قال اقررت له اما اذا قال لفلان كذا
فانه اخبار ان شئت سميته اقرارا وان شئت سميته شهادة وان تعلق ذلك الاخبار بمختلفين من اليد وغيره وقد تحقق
عليهما فتدبر تفهم هذا في الاقرار واما البيع فانه يصح بمال الغير كما ذكره الش الفاضل بمعنى وقوفه على اجازته فاذا
اجاز صح وكانت الاجازة كاشفة عن وقوع الملك من حين البيع بمن ثم قلنا البيع صحيح وان توقف على الاجازة
وحكي في الدروس صحة الوصية بمال الغير مع وقوفه على اجازته احتمالا وعلى تقدير هذا الاحتمال يتفرع نفوذ الوصية
هنا في ثلث حصته خاصة الا ان المبني عليه لما كان ضعيفا لم يلتفت اليه المص وقطع بانصرافه الى ما يملكه ونبه بذلك
من الحكم على خلاف بعض العامة حيث حكم بنفوذ الوصية في المسئلة المفروضة في ثلث الثلث خاصة والغرض
من طرح تلك المسئلة رد قول بعض العامة وهو ما حكاه في كره عن ابي ثور وبعض الشافعية معللا بان
الثلث الذي اوصى به شايع في جميع العبد فاذا خرج ثلثاه مستحقا بطل ما اوصى به منها وبقي ما كان شايعا في الثلث وهو ثلثه

[marginal notes, left page: ح — الاشاعة — ببدله]

كالو وصى بثلث ماله فخرج بعضه مستحقا استحق الموصى له ثلث الباقي ثم قال وليس بجيد لانه وصى بثلثه وهو يملكه ويخرج من ثلثه
فوجب ان يصح الوصية كالو كان يقر بانه يملك ثلثه ووصى به ويمنع ما قالوه لانه شايع في الكل وهو مال الثلث شايع فانصرف
اليه ويخالف اذا اوصى بثلث ماله لان ما استحق ليس من ماله وهنا وصى بثلث العبد فانصرفا والظ ان المراد بانصراف
الوصية الى الثلث الباقي كما ذكره الفاضل صحتها فيه سواء احتاج الى نفوذها ام لا فاذا فرض عدم تملك الموصى غيره فنفوذها
في ثلث الثلث وفي الباقي يحتاج الى اجازة الورثة كساير الوصايا وان ملك غيره ايضا نفذ فيه بقدر الثلث فان كان
مساويا او ازيد نفذت الوصية فيه وان نقص كانت الامر الى الورثة فيترتب عليه ما يترتب على غيره **قال**
ولو اوصى بما يقع اسمه على المحلل تخصيصا انصرف المسلم عن المحرم كالو اوصى بعود من عيدانه ولو لم يكن له الا عود اللهو
قيل يبطل وقيل يصح ويزال عنه الصفة المحرمة اما لو لم يكن فيه الا المنفعة المحرمة بطلت الوصية لو كان للموصى
الة محللة ومحرمة فاوصى بشئ منها مجملا كعود من عيدانه كامثلة المصنف ففي انصرافه الى المحلل حملا لقول المسلم
على ما يصح له وتخصيصا اياه عن اللغو والعبث فان ذلك اتباع بالاحسن ويمكن ادخاله في عموم قوله تعالى الذين
يستمعون القول فيتبعون احسنه وكذا عموم قوله تعالى فمن خاف من موص جنفا او اثما فاصلح فلا اثم عليه وكذا يحتاج الى نفعه
في عموم المنع في قوله تعالى فمن بدله بعدما سمعه وكل ذلك موافق لظاهر المسلم انه لا يوصي حين انقطاع اجله واشرافه على
الدار الاخرى بما يبقى تبعته ووباله عليه لتجرد الاحتمال العقلي كاف وشاذ عن احتمال العلة فلذا قطع به المص المحقق وغيره
ووقواه الشهيد الفاضل ره ومنع قول من ادعى لا غلبية فلان اللهو والحق لو سلمت لا يبقى الاحتمال وذلك فيما نحن فيه كاف
للاجمال والله الولي المتعال هذا كله فيما كان عنده من الصنفين اما لو لم يكن له الا عود اللهو ففيه خلاف فقيل ببطلانه
واما لكون اصله محرما ففي سماع وصيته اعانة على الاثم وفي تغييره خروج عن الاثم ولا يجتمع الامر والنهي في شيء واحد
شخصي وقيل بالصحة ويلزم تغيير الصفة المحرمة عنه علا بالوصية بما امكن عقلا واستشكله الشهيد الفاضل من حيث ان
الوصية انما وقعت على وصف العود فكسره خروج عن الاثم فلا يتحقق الوصية ثم قال لا يقال اذا انتقل الى الموصى له
فله ان يفعل به ما شاء من حلية كسره بل هو واجب حيث يتوقف زوال الصفة المحرمة عليه فلا يقدح ذلك في جواز
الوصية لانا نقول ان جواز تصرفه بالكسر وغيره موقوف على صحة الوصية وصحتها موقوفة على كسره فيلزم الدور ولو قيل انه يمكن
كسره من غير الموصى له قبل دفعه اليه ليندفع الدور رجاء فيه ما تقدم من زوال اسم العود الذي هو متعلق الوصية
فلا يكون بعد كسره موصى به فلا يحصل بدفعه الى الموصى له الامتثال ولعل التحقيق ان يقال ان الوصية بعود ونحوه مما
اشتمل على وصف محرم اشتملت على عين ووصف ومع اشتمال الصفة على محرم لا يلزم منه عدم صحة الوصية في العين فما
المانع من صحة الوصية ولزوم تغيير الصفة على الموصى له كما كان ذلك عليه وهذا ليس تغييرا للوصية لعدم اشتراطها
بقيد كونها على الوصف المحرم فلا دور ونقول ان الموصى والحاكم يغير الوصف بما يخرج عن المحرم من باب الحسبة ولعموم
قوله سبحانه ومن خاف من موص جنفا او اثما فاصلح بينهم فلا اثم عليه ولا شك ان ازالة الصفة المحرمة وان لم يبق الاسم على
حاله ودفع العين الى الموصى له اصلاح ماذون شرعا فلا يلزم بطلان الوصية وذلك مثل ما قطعوا به من ان تغيير
الموصى به من غير جهة الموصى ليس فسخا للوصية والقايل بعدم البطلان هو العلامة في التذكرة وقد عرفت وجهه
فظهر بما ذكر ضعف ما قواه فتدبر **قال** وتصح الوصية بالكلاب المملوكة ككلب الصيد والماشية والحايط
والزرع والظ ان القيد بالمملوكة لاخراج كلب الهراش بما لا يصح تملكه اصلا وقد تقدم في وايل التجارة دعوى الاتفاق من الشهيد

فالدروس

في الدروس على جواز بيع كلب الصيد وان قيده الشيخ بالسلوقي والاختلاف في غيره في كلب الحايط والزرع والماشية
ثم قال ويجوز اقتناء الجرو للتعليم ولو قبل الهراش للتعليم جاز قال ولا يلحق كلب الماء بالجرو على خلاف ابن ادريس
وقال فيه على الجرو القابل للتعليم فالاقرب الجواز وقال المحقق الثاني ره والكبير القابل للتعليم كالجرو في ذلك
مختلف ولعله ذكر الجرو نظرا الى ان قبوله اغلب ويحتمل العدم لان الوصية تمليك وهو ممتنع هنا وجعل
الشهيد الفاضل قوله المملوكة تنبيها بالقول بتملك الثلاثة وقوى جواز الوصية وان لم نقل بملكها ولم يجز بيعها
لثبوت الاختصاص بها وانتقالها من يد الى يد بالارث وغيره وهو اعم من المال وتقدم في وايل البحث عدم
اشتراط المالية فيها بل يكفي صحة الانتفاع بالموصى بها والتنبيه لرد بعض العامة حيث منع من الوصية بها وان
جاز اقتناؤها وهذا القول على ما قاله الشهيد الفاضل شاذ عندهم وقوى جواز الوصية بالجرو ايضا والمستفاد من
كلماتهم بالكلب العقور وبه قطع الشهيد الفاضل ثم فيما جاز الوصية به ووجد في التركة فذاك والا اشتري فيما
يصح اشتراؤه ويدفع الى الموصى له ومع تجويز الشراء احتمل بطلان الوصية او الزام تحصيله عملا بالوصية
مهما امكن ثم قوى البطلان حيث لا مع تبرع متبرع من وارث وغيره كما لو تبرع بعض الناس باداء دينه
قال الطرف الثاني في الوصية المبهمة من اوصى بجزء من ماله فيه روايتان اشهرهما العشر وفي
رواية سبع الثلث وان كان بسهم كان ثمنا ولو كان بشئ كان سدسا اعلم ان الوصية بالامور المبهمة
على قسمين منها ما وقع النص ظاهرا على تعيينه وتفسيره فالحقه الاصحاب بالمعين واجروا عليه حكمه ومنها
ما لم يرد فيه نص اصلا وسيجيء حكم الثاني واما الاول ففيه مسائل الاولى فيمن اوصى بجزء من ماله او
من ثلثه وما اشبههما ولم يعين قال المص ره في المختصر من اوصى بجزء من ماله كان العشر وفي رواية السبع
وفي اخرى سبع الثلث فبين حال الاجمال الواقع منه في هذا الكتاب وقد بينه الشهيد ره ايضا فقال ان المراد
بالروايتين رواية العشر ورواية السبع واراد بجنس الرواية لانها متعددة من الجانبين وقوله وفي رواية
سبع الثلث اشارة الى رواية ثالثة وعلى اي حال فقد اختلف الاصحاب في هذه المسئلة على اقوال فذهب
الشيخ في يه وف الى ان الوصية بالجزء منصرفة الى سبع المال ونسب العشر الى الرواية وهذا مختار شيخنا الافخم
المفيد وسلار وابن حمزة وكذا ابن الجنيد وابن البراج على ما نقل عنهما وقال ابن ادريس في السراير من
اوصى بجزء من ماله كان ذلك السبع على الاظهر من اقوال اصحابنا والاظهر من اخبارهم وقد وردت رواية
شاذة وقال بها بعض اصحابنا ان الجزء يكون العشر والاول هو الصحيح وفي موضع اخر نسبه الى المذهب
وان عليه العمل واختار ذلك شارح النافع ومتن في القواعد والارشاد والتلخيص والتحرير والتذكرة ونسبه
فيها الى الاكثر وعن علي بن بابويه في الرسالة وبه قال ابنه الصدوق في المقنع والشيخ في كتابي الاخبار
والفضل بن شاذان على ما نقل عنه ثقة الاسلام في الباب الثالث والثلثين من الميراث انه العشر وهو
الظاهر من الكليني ره واختاره المص والعلامة في لف والشهيد في الدروس واللمعة والمحقق الثاني في
الشرح ويظهر من الصيمري في المقتصر ان الاطلاق انما ينزل على العشر والسبع اذا كان متعارفا بين الناس
فانه قال بعد نقل بعض من الروايات كان الاصحاب الاموال فيما مضى يجزؤن اموالهم فمنهم من يجعل اجزاء ماله عشرة

ابهام

فيهم

عدم صحة الوصية

ومنهم من يجعله سبعة على حسب سهم الرجل في ماله يمضي وصيته ومثل هذا لا يوصي به الا من يفهم اللغة ويفهم عنه
فاما جمهور الناس فلا يقع لهم الوصايا الا بالمعلوم الذي لا يحتاج الى تفسير مبلغه ويناسبه ما ذكره الشيخ في
النسخة التي وصل الى النظر القاصر من ط بقوله اذا قال لفلان خط من مالي او نصيب او قليل فانه يرجع الى
الورثة ويقال لهم اعطوه ما يقع عليه اسم ذلك كما انه اذا قال اعطوه شيئا من مالي الا ان يدعي الموصى له اكثر
من ذلك وان الورثة يعلمون ذلك فانه يكون القول قول الورثة مع يمينهم انهم لا يعلمون وكذلك في جزء وكثير
سواء واصحابنا قالوا في الجزء انه سهم من سبعة وقالوا ايضا انه سهم من عشرة وان خبر ان الظاهر من هذا
الكلام بل صريحه اختيار التسوية بين ما ذكره من النظاير من الوصايا المبهمة وان المراد بما نسبه الى الاصحاب
النسبة الى بعض منهم فانسبه اليه المحقق الثاني من القول بالعشر غريب وهذا القول في النظر في غاية من القوة
فظهر ان اتفاق الاصحاب على اختصاص الجزء بقدر معين شرعا على ما يظهر من الخلاف بل صرح باجماع الفرقة على
القولين من السبع والعشر غير ظاهر دليل الاول ما رواه الشيخ المفيد في ارشاده في فصل قضاياه في امارة عمر
من علماء السير انهم رووا ان رجلا حضرته الوفاة فاوصى بجزء من ماله ولم يعينه فاختلف الوارث بعده
في ذلك فتراضوا الى امير المؤمنين ع باخراج السبع من ماله ولم يعينه فاختلف الوارث وتلا قوله تعالى لها سبعة
ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم يب ٥ من الوصية المبهمة بص ٥ من وصط ج صح
محمد بن علي بن محبوب عن احمد بن محمد عن ابي نصر قال سألت ابا الحسن ع عن رجل اوصى بجزء من ماله
فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم قلت فرجل اوصى
بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية ثم قرأ انما الصدقات للفقراء والمساكين الى اخر الاية
يب ع من الباب بص ع من الباب صح احمد بن محمد بن عيسى عن اسمعيل بن همام الكندي
عن الرضا ع مثله وابو همام كنية لاسمعيل بن همام على ما نص عليه هو وغيره في كتب الرجال فاتحد الروايتان
متنا وسندا وذكره مرة ثانية غفلة من قلمه ويؤيد ما ذكر ما رواه المعاني ٢ من وط وروى
ان الجزء واحد من سبعة لقول الله عز وجل لها سبعة ابواب لكل باب منها جزء مقسوم العيون ٧
من كج المعاني ع من الباب عن ابيه عن احمد بن ادريس عن يب ٧ منه بص ٧ منه محمد بن احمد بن
يحيى المعلى بن العمران الاشعري ش عن ابي عبد الله الرازي عن يب ٥ من صط د احمد بن
محمد بن ابي نصر عن الحسين بن خالد عن ابي الحسن ع قال سألته عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال سبع ثلثه
بيان في المعاني الحسن بن خالد مكان الحسين وكذا في بعض نسخ بص ويب وفقه الحديث ان
الميت ليس له من ماله الا الثلث فالجزء من ماله منصرف الى سبع ثلثه لا يمكنه الا يجعل امضاء من له الحق
من ورثته وان لم يكن وفاء في الثلث ودليل الثاني ما رواه كا الوصايا ٣ من كد يب ٣
منه بص ٣ منه ح كصح عن علي كا بن ابراهيم ش عن ابيه عن حماد عن ابان بن
تغلب قال قال ابو جعفر ع الجزء واحد من عشرة لان الجبال يب كانت ش عشرة والطير اربعة
كا ١ من الباب علي بن ابراهيم عن ابيه ومحمد بن يحيى عن يب ١ منه بص ١ منه احمد بن محمد

في الرجل اوصى بجزء من ماله قال الجزء من سبعة يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم تنبيه اعلم ان الشيخ ... في يب وبص بعد ذكر هذه الرواية قال وعنه عن ابي همام عن الرضا ع ص

كالمجالس

كا جيعا ش عن يب الحسن ش بن محبوب عن عبد الله بن سنان يب كا عن عبد الرحمن بن
سيابة ش قال ان امراة اوصت الي وقالت ثلثي يقضى به ديني وجزء منه لفلان فسألت عن
ذلك ابن ابي ليلى فقال ارى لها شيئا ما ادري ما الجزء فسألت كا عنه ش ابا عبد الله ع بعد ذلك
وخبرته كيف قالت المراة وبما قال ابن ابي ليلى فقال كذب ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله تعالى امر
ابراهيم ع فقال اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال يومئذ عشرة فالجزء هو العشر من الشيء
كا ٢ منه ق كصح منه احمد بن محمد كا جيعا ش عن سرع من صط د ابن فضال عن
ثعلبة بن ميمون عن معوية بن عمار قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى بجزء من ماله قال جزء من
عشرة قال الله عز وجل اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال عشرة يب بص جبال بيان في بص
فضال مكان ثعلبة وفيه قال الله تعالى ثم اجعل يب ٤ منه بص ٤ منه علي بن الحسن بن
فضال عن سندي بن الربيع عن محمد بن ابي عمير عن ابي ايوب الخزاز عن ابي بصير وحفص بن البختري
عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع في رجل اوصى بجزء من ماله قال الجزء من عشرة وقال كانت الجبال
عشرة المعاني ١ منه محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد قال حدثنا احمد بن ادريس عن محمد بن
احمد بن يحيى بن عمران الاشعري عن علي بن السندي عن محمد بن عمرو بن سعيد عن جميل عن ابان
بن تغلب عن ابي جعفر ع انه قال في الرجل يوصي بجزء من ماله ان الجزء واحد من عشرة لان الله تعالى
يقول ثم اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال عشرة والطير اربعة فجعل على كل جبل منهن جزءا
المعاني ٣ منه عن ابيه عن سعد بن عبد الله عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن ابان الاحمر عن
عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله ع عن امرأة اوصت بثلثها يقضى به دين ابن اخيها وجزء
لفلان وفلانة فلم اعرف ذلك فقدمنا الى ابن ابي ليلى فقال ما قال لك قلت قال
ليس لها شيء فقال كذب والله لها العشر من الثلث ع ٥ من الوصايا عن العياشي في تفسيره
عن عبد الصمد بن بشير عن جعفر بن محمد ع في حديث انه سئل عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال هذا
في كتاب الله بين ان الله يقول فاجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الطير اربعة والجبال عشرة يخرج
الرجل من كل عشرة اجزاء جزءا واحدا ورواه عنه في البحار ايضا في احوال ابراهيم ع وعن محمد بن اسمعيل
عن عبد الله بن عبد الله عن ابي جعفر بن سليمان الخراساني عن رجل من اهل خراسان في حديث ان
رجلا مات واوصى اليه بمائة الف درهم وامره ان يعطي ابا حنيفة منها جزءا فسأل عنها جعفر بن
محمد ع وابو حنيفة حاضر فقال له جعفر بن محمد ع ما تقول فيها يا ابا حنيفة فقال الربع لابن ابي ليلى
فقال الربع فقال جعفر بن محمد ع ومن اين قلتم الربع فقالوا لقول الله عز وجل فخذ اربعة من الطير فصرهن
اليك ثم اجعل على كل جبل منهن جزءا فقال ابو عبد الله ع هذا قد علمت الطير اربعة فكم كانت الجبال
انما الاجزاء للجبال ليس للطير قالوا ظننا انها اربعة فقال ابو عبد الله ع لا ولكن الجبال عشرة وعن
علي بن اسباط عن الرضا ع في حديث قال والجزء واحد من عشرة كا الميراث في حديث طويل عن الفضل بن
شاذان انه ذهب الى العشر بعد الاختيار الى الصادق ع وجمع الشيخ بين الاخبار موافقها للاصل بحمل العشر على الوجوب

فقدنا

فقال لهم

على بن ابراهيم عن ابيه ... اصحابنا ... يب ٣ منه بص ٣ ...

والتبع على الاستحباب وذكر العلامة في لف من وجوه الترجيح لهذه الاخبار موافقتها للاصل وكثرتها وبعدها
عن الاضطراب اذ في رواية السبع انه سبع الثلث وذكر الشهيد منها اشتمالها على الصحيح وبعدها عن الاضطراب
ويمكن ان يؤيد ايضا لشهرتها في الفتوى ورواية ابن خالد محمولة على ما اذا عرف ارادة الموصى من ماله الثلث كما افتى
فيكون ح سبع الثلث ولا مخالفتها على ذلك لتقوي لصحيحة البزنطي وابي همام فسلم تلك الاخبار عن الاضطراب
كما نوهها عليه ايضا في كره واما ما ذكره الصدوق ره فبالنظر الى الاصول الغير اولى اذ حمل وصية من لا يفهم معنى
الجزء اصلا ولم يبلغ الى سمعه العشر او السبع قطعا على واحد منهما مع ان العقود تابعة للقصود وقد يقطع على
ان الموصى لم يقصد شيئا في غاية من الاشكال ومما يؤيد ان مناط الاعتبار في الحكم انما هو عرف الموصى وما
يظن بالقراين من قصده ما ورد في رواية يونس بن يعقوب فيمن اوصى بشئ في سبيل الله حيث يعرف انه يعطى
ذلك الشئ الى من يخرج الى الثغور مع ورود روايات تدل على ان السبيل هو الشيعة او الحج واظهر
منها في الدلالة قول الرضا ع في رواية عبد الله بن الصلت وياسر الخادم في مجوسي وصى بمال للفقراء و
قد خرقه قاضي نيسابور في فقراء المسلمين ان المجوس لا يتصدق على فقراء المسلمين وفي لفظ اخر ان
المجوس لم يوص لفقراء المسلمين وسيجيء ذكرهما في مبحث الوصية للفقراء ان شاء الله تعالى ويدل على ذلك ايضا
ما ورد في وجوب امضاء الوصية على ما اوصى به الموصى وعدم جواز تبديلها عن حالها فان حمل امثال
هذه الوصايا بالمبهمة التي تعارف ارادة القليل منها على المعاني المشهورة سيما في حق من كثر ماله وبلغ الالوف
بعيد عن ارادة الموصى جدا بل غير محتمل لا عند من قرع سمعه امثال هذه الاخبار وكان معتاد التكلم على منوال
الاخبار ولعل لا ينازع احد في ان فارسيا لو اوصى بمائة دينار شرعا يعطى مائة دينار فارسي وهي قريب من
درهم ولا يذهب الوهم الى احتمال الدينار الشرعي من لفظه هذا مع استقرار عرف الشرع في الدينار وهل هذا
الا اللزوم متعابعة عرف الموصى وتقديمه على الشرعي فعلى هذا يمكن تنزيل الروايات بعضها على كونها قضية
في واقعة فلعل الامام ع علم فيها ما قصده الموصى فحكم بذلك فيكون استشهاده ع من القرآن ح لاسكات العامة
وبعض اخرى على كون العشر والسبع من معنى الجزء كانا هما المتعارفان والمعتادان في زمن الحكم فانه لا اختلاف
فيهما مما ورد عن امام واحد فاذا وقعت الوصية بمثل ذلك في هذا الزمان فان عرف قصد الموصى عمل به والا
يكون حكمها مثل حكم ساير الوصايا المبهمة من الشئ والقسط والنصيب والقليل والكثير والعظيم والجليل والخطير وامثال
ذلك وقد صرح طائفة من الاصحاب منهم الشيخ في ط والمص هنا والعلامة والشهيد ان الوارث يعين ما شاء فيها
اذا لم يعلم قصد الموصى على التعيين فان قلت الحقيقة الشرعية مقدمة على اللغوية فما الاستبعاد في ان يكون السبع
او العشر حقيقة شرعية للجزء قلت ان الاختلاف في الاخبار دليل عدم ثبوت الحقيقة ولو سلم فتقديم الحقيقة
الشرعية على غيرها انما هو في كلام اهل الشرع فيكون بمنزلة الحقيقة العرفية لا مطلقا حتى يكون حقيقة بالنسبة
الى من لم يخطر بباله المعنى الشرعي اصلا والله تعالى يعلم ثم اعلم ان ما اورده الشهيد على رواية عبد الله من اضطراب
السند[7] فذلك فيما نقله الشيخ في كتابيه ظاهر واحتمال التعدد والواقعة فيه بعيد لكن الظاهر من المعاني تعدد الواقعة
وفيه ارتفاع ما استبعده الشهيد من سؤال عبد الله عن ابي ليلى وليس في الطريق من يقدح عليه الا ابان
الاحمر وهو ابان بن عثمان والراجح قبول روايته وعدم سماع الغمز فيه بالناووسية فان الجارح علي بن الحسن بن فضال
وحاله معلوم

وحاله معلوم في الرجال فهو على طريقة الشهيد من عدم العمل بالاخبار الموثقة صحيح في اعلى درجات الصحة لكونه من اهل
الاجماع وقد حكم بالصحة ايضا ولد المحقق في المنتقى ويحتمل بعيدا ان يكون نظره في الروضة حيث وافق العلامة في وصف
الرواية بالصحة ايضا الى ذلك واما ما طعن الشهيد به على رواية الحسين بن خالد من ضعف السند فلعله اراد بذلك ما
قابل الصحيح فلا اقل يصف الاخبار الموثقة ايضا به ولا فالحسين بن خالد ذكره الشيخ في اصحاب الكاظم بلا طعن فيه وله
معرز عليه في اصطلاح جمع من المتاخرين يكون الخبر من اجله قويا مع كون ابن ابي نصر في الطريق وهو ممن اجمعت العصابة
على تصحيح ما يصح عنه والطريق اليه في يب وبص وان كان ضعيفا بابي عبد الله الرازي وهو الجاموراني الضعيف
الا ان للصدوق الى البزنطي طريقين احدهما صحيح والاخر حسن كالصحيح بابراهيم فلا قدح في الطريق من اجله وخط
الوالد قدس سره في حاشية الشرح في هذا المقام ما هذا لفظه اقول هذه الرواية رواها في الفقيه عن البزنطي
عن الحسن بن خالد عن ابي الحسن ع والحسن بن خالد ثقة وطريق الصدوق الى البزنطي صحيح فهذه الرواية صحيحة
في الفقيه وما افاده ره قد عرفت وجهه واما كون الراوي فيها الحسن فغير واضح فان نسخ الفقيه والاستبصار في
ذلك مختلفة واكثر الفقهاء فيما ضمنوه كتبهم من هذه الرواية انما رووها عن الحسين وكذا نقله صاحب التفصيل
والوافي ويؤيده ملاحظة مرتبة الرجال فان الحسن بن خالد عم احمد بن محمد بن خالد البرقي وان كان ثقة وثقه
النجاشي والنجاشي الا ان الشيخ في ست قد عده ممن لم يرو عن احد من الائمة عليهم السلام فروايته عن ابي الحسن ع ورواية
احمد بن محمد بن ابي نصر الذي هو من خواص اصحاب الرضا ع عنه لا يساعده الطبقة وقد يطلق الحسين بن خالد
على الحسين بن ابي العلاء الخفاف الظاهر توثيقه وهو ايضا غير محتمل هنا لكونه من اصحاب الصادق ع ولم ينقل
روايته عن ابي الحسن ع فتدبر الثانية فيمن اوصى بسهم من ماله فالمشهور بين اصحابنا ما ذكره المص ره
وقال علي بن بابويه في رسالته والشيخ في الخلاف على ما نقل عنه انه واحد من ستة ويدل على الاول صحيح البزنطي
السابقة ويدل على ذلك ايضا ما رواه المعاني ١ من رز عن ابيه عن كا الوصايا ١ من
كو يب ١ من الوصية المبهمة بص ا من ش ج علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي
عن يرنه من حط د السكوني عن ابي عبد الله ع انه سئل عن رجل يوصي بسهم من ماله فقال السهم
واحد من ثمانية لقول الله تعالى ذكره انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم
وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل كا ٣ من الباب يب ٥ من الباب بص ٢
منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن صفوان ح ومحمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن علي بن احمد ش عن صفوان و
احمد بن محمد بن ابي نصر قالا سالنا ابا الحسن الرضا ع عن رجل اوصى لك بسهم من ماله ولا ندري السهم اي شئ هو فقال
ليس عندكم فيما بلغكم عن جعفر ولا عن ابي جعفر عليهما السلام فيها شئ قلنا له جعلنا فداك كيف صار واحدا من ثمانية
يب الله ش فداك ما سمعنا اصحابنا يذكرون شيئا من هذا عن ابائك عليهم السلام فقال السهم واحد
من ثمانية فقلنا له جعلنا فداك كيف صار واحدا من ثمانية فقال اما تقرء كتاب الله عز وجل قلت جعلت فداك
اني لاقرءه ولكن لا ادري اي موضع هو فقال قول الله انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها
والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل ثم عقد بيده ثمانية قال وكذلك
قسمها رسول الله ص على ثمانية اسهم فالسهم واحد من ثمانية المعاني ٢ من رز حدثنا محمد بن الحسن بن احمد

الوليد رضي الله عنه قال حدثنا محمد بن الحسن الصفار عن احمد بن محمد بن عيسى عن ابيه عن صفوان بن يحيى قال
سالت الرضا عم عن رجل اوصى بسهم من ماله ولا يدرى السهم اى شئ هو فقال ليس عندكم فيما بلغكم عن جعفر
وابى جعفر عليهما السلام فيها شئ قلت له جعلت فداك ما سمعنا اصحابنا يذكرون شيئا فى هذا عن ابائك عليهم السلام فقال
السهم واحد من ثمانية فقلت جعلت فداك انى لا اقراه ولكن لا ادرى اين موضعه فقال قول الله عز وجل انما الصدقات
للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل ثم
عقد بيده ثمانية قال وكذلك قسمها رسول الله صلعم على ثمانية اسهم والسهم واحد من ثمانية ارشاد المفيد فى الفصل
السابق قال قضى امير المؤمنين عم فى رجل وصى عند الموت بسهم من ماله ولم يبينه فلما مضى اختلف الورثة فى معناه
فقضى عليهم امير المؤمنين عم باخراج الثمن من ماله وتلا قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين
عليها الى اخر الاية وهم ثمانية اصناف لكل صنف منهم سهم من الصدقات واما ما يدل على القول الثانى فهو
ما رواه الصدوق ره فى المعلق ٣ من الباب مرسلا بقوله وقد روى ان السهم واحد من ستة ثم قال وذلك
على حسب ما يفهم من مراد الموصى وعلى حسب ما يعلم من سهام ماله وروى ايضا ره مرسلا فى يه ٢ من الباب
نحو امنه ثم قال وصى اوصى بسهم من سهام الزكوة كان السهم واحد من ثمانية ومتى اوصى بسهم من سهام
المواريث فالسهم واحد من ستة وهذان الحديثان متفقان غير مختلفين فيمضى الوصية على ما يظهر من
مراد الموصى وما ذكره الصدوق فى النظر القاصر قوى جدا لما قد تبين فى المسئلة المتقدمة نعم لو لم يعلم مراد
الموصى ولا سهام ماله فالظاهر ان الحكم فيه مثل حكم ساير الوصايا المبهمة وفى التنقيح انه لم يقف على مستند القائلين
بالسدس واحتمل ان يكون العلة فى ذلك الحمل على اسهم الخمس وقد دل ما سبق من عبارة الصدوق على ورود رواية
فى ذلك ومراسيله لا يقصر عن مسانيد عند طائفة من المحققين فالاحتجاج بمرسلته لهذا القول اولى مما ذكره
صاحب التنقيح واما رواية العشر فهى ما رواه يب ١٠ من الباب بص ٣ من شى جرض كت
عن على بن الحسن بن فضال عن عمرو بن عثمان عن عبد الله المغيرة عن طلحة بن زيد عن ابى عبد الله عن ابيه عليهما السلام
قال من اوصى بسهم من ماله فهو سهم من عشرة يب ان فى بعض نسخ يب عمرو بن سعيد والصحيح ما وافق
التهذيب وذكر فى الاستبصار من محامل الرواية وجها اخر مثل ما ذكره فى اخبار الجزء وهو ان يحمل على ان السهم
واحد من عشرة وجوبا وواحد من ثمانية استحبابا الثالثة فيمن اوصى بشئ من ماله فقال فى السراير فان كان
نظره فى ذلك من اوصى بشئ من ماله كان ذلك السدس بغير خلاف وفى كره نسبه الى علمائنا مؤذنا بدعوى
الاجماع ثم قال وادعى ابن ادريس على هذا اجماع الطايفة ولم اظفر به للتصريح فيما ذكره فى السراير فانه كان نظره
فى ذلك الى ما ذكره من كلامه ففيه شئ فتامل وقال المفيد ره فى المقنعة ولو اوصى بشئ من ماله ولم يسم كان
السدس قال الله تعالى ولقد خلقنا الانسان من سلالة من طين الى قوله ثم انشاناه خلقا اخر فتبارك الله احسن
الخالقين فخلق الله تعالى الانسان من ستة وهو السدس ولا يخفى ان الاستناد فى ذلك بتلك الاية بعيد جدا
والظاهر ورود مضمون ما ذكره وان لم يصل الينا وعلى اى تقدير فمستند المشهور ما رواه كا الوصايا
١ من كر عن عدة من اصحابنا عن يب ١١ من الباب احمد بن ابى عبد الله عن محمد بن عمرو
عن جميل عن ابان سطه د ابان ير ابى تغلب شى عن على بن الحسين عم انه سئل عن رجل اوصى بشئ

كله من شئ

كا ير من ماله شى فقال الشئ فى كتاب على ير واحد شى من ستة ورواه فى المعانى ١ من مح
ابى ره قال حدثنا محمد بن يحيى العطار عن محمد بن احمد عن على بن السندى عن محمد بن عمرو بن سعيد عن جميل
عن ابان بن تغلب عن ابى حمزة عن على بن الحسين صلوات الله عليه قال قلت له رجل اوصى بشئ من ماله فقال
لى فى كتاب على عم الشئ من ماله واحد من ستة كا ٢ من الباب محمد بن يحيى عن يب ١٢ احمد بن
محمد بن عيسى عن ابن فضال اوغيره عن جميل عن ابان عن على بن الحسين عم قال سئل عن رجل وصى بشئ
فقال الشئ فى كتاب على عم كا واحد شى من ستة والاشكال المتقدم فى الجزء والسهم وارد هنا ايضا
الا انه لم اظفر على من تامل فى هذا المقام غير ما تقدم فى اوايل البحث من نقل كلام الشيخ ره فى ط حيث يظهر منه
التسوية بين النصيب والمال وبين الشئ والخبر به وهذا هو الاقوى ومخالفة المشهور من دون دليل
قاطع عليه غير عزيز والاجماع غير ثابت وعموم الخبر ممنوع لامكان قصره على الواقعة او على العرف الشايع
فى تلك الازمنة وعدم تغيره من زمن على الى زمن زين العابدين عليهما السلام لقرب العهد بينهما فلا يترك الظواهر
القطعية بمجرد الاحتمال فانه لا يستقيم به الاستدلال وقد يحصل القطع بعدم ارادة الموصى من الشئ المعنى
المشهور فى غالب من الاحوال خصوصا فيما اذا كان الموصى غير عارف بعرف الشرع وكان له اموال كثيرة
وضياع جليلة فقال لحين الوصية اعطوا فلانا شيئا من مالى فلا يفهم احد من لفظه ذلك ارادة
السدس اصلا مع ان الوصية كساير العقود تابعة للقصود وغاية الامر ان يكون الشئ حقيقة شرعية
فى السدس وعرف الموصى مقدم على الحقيقة اللغوية والشرعية على ما اشير اليهما فى المسئلة السابقة
مع ان عرف الشرع ايضا فى ذلك غير مستقر فقد روى الشيخ فى يب ٥٧ من النذر وعن محمد بن
على بن محبوب عن محمد بن الحسين عن محمد بن خالد عن سيف بن عميرة عن ابى بكر الحضرمى قال كنت عند
ابى عبد الله عم فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكرا ان عافاه الله ان يتصدق من ماله بشئ كثير ولم يسم
شيئا فما تقول قال يتصدق بثمانين درهما فانه يجزيه وذلك بين فى كتاب الله اذ يقول لنبيه صلعم لقد
نصركم الله فى مواطن كثيرة الكثير فى كتاب الله ثمانون فان الشئ المقيد بالكثير اذا لم يتجاوز ثمانين درهما
مع احتمال ان يكون الرجل ذا مال كثير كما يعلم من نظير هذه الرواية من حكاية المتوكل مع ابى الحسن الهادى عم فبالحرى
مع الاطلاق يراد منه سدس مال الموصى مع احتمال ان يدخل فيه الالاف وفى كتاب الوقف وغيره تاييدات
لما ذكر هاهنا وبالجملة حقيقة الامر وان كان كذلك لكن الاصلاح بين الورثة والموصى له فى امثال ذلك فى النظر
القاصر اصوب وانسب عملا بجميع الادلة وحذرا عن مخالفة الشهرة العظيمة ومراعاة للاحتياط الموصى به من
سادتنا فى اخبار كثيرة والله تعالى يعلم كالــــ ولو اوصى بوجوه فنسى الوصى وجها جعل فى
وجوه البر وقيل يرجع ميراثا ما اختاره المص المحقق واستصحه الشارح الفاضل هو المشهور بين الاصحاب
وذهب ابن ادريس الى رجوعه الى الميراث ونقل عن الشيخ فى بعض فتاويه احتج للاول بخروجه بالوصية النافذة
على المفروض من ان تملكه الوارث فعوده اليه يحتاج الى ما يدل عليه هذا مع ان عوده اليه ملزوم لتبديل
الوصية المنهى عنه وبصرفه فى وجوه البر يحصل اراده فى الجملة فلا يترك الميسور بالمعسور وان لم يقطع
بالخصوص غاية الامر ان كالمال المجهول مالكه فيصرف فيما يصرف ويدل عليه من الروايات ما رواه كا

الوصايا ٧ من نوض عن عدة من اصحابنا عن يرا من قطد محمد بن الحسن الصفار عن
يب ٢ من الوصية المبهمة سهل بن زياد عن محمد بن ريان قال كتبت الى ابي الحسن ع اسئله عن
انسان اوصى بوصية فلم يحفظ الوصي الا بابا واحدا منها كيف يصنع في الباقي فوقع عليه السلم الابواب الباقية
يجعلها في البر بيان في يب اجعلها مكان يجعلها وما ذكره الشيخ موافق للتهذيب والفقيه وفي
الكافي يجعلها وهو الاظهر واتفقت النسخ التي عندي من الكتب الثلثة على قوله في الباقي بدل الباء وفي يه
فا كتبت الى اليه يعني علي بن محمد عليهما السلم فابو الحسن هو الثالث ويدل على ذلك ايضا ان محمد بن الريان من
اصحابه وله مسائل اليه ع على ما ذكروه في الرجال والشيخ الفاضل بعد بعض التعليلات ذكر هذه الرواية
شاهدة له ولعل الوجه في الاتيان بتلك العبادة من ضعفها على المشهور بسهل بن زياد واحتج للقول الأخر
بامتناع القيام بما اوصى لعدم العلم به على المفروض فيكون باقيا على ما كان عليه او لا وهو بقاؤه على حكم
مال الميت فيكون ميراثا بالعمومات لبطلان الوصية واجيب بمنع الامتناع وعدم التمكن من الخصوص
غير آت من الاتيان بما يقرب منه ويدخل في جنسه وان لم يكن مثله بعينه ويدل عليه قوله ع اذا امرتكم بشيء
فاتوا منه ما استطعتم وقال في السرائر قال شيخنا في جواب الحائريات اذا نسي الوصي جميع ابواب الوصية
فانها تعود ميراثا للورثة فنعم ما قال واجاب ثم قال فان كان على ذلك الرواية يعني الرواية المتقدمة التي
اوردها مضمونها في النهاية اجماع والا فالأولى ان يعود الباب المنسي ميراثا للورثة انتهى كلامه والعلامة
في كره نفى الباس عن القول الأول ونقل عن الشيخ مثل ما اورده في السرائر ولعل المشهور اظهر نظرا الى
الادلة العامة وخصوص الرواية المؤيدة بالشهرة واما ما اشار اليه الشيخ الفاضل من النظاير في الوقف و
الحج ففي الحج رواية علي بن مزيد في رجل اوصى بشيء للحج فاذا هو شيء يسير فصرفه الوصي في مصرف التصدق
ثم سأل ابا عبد الله ع عن ذلك قال ضمنت الا ان لا يكون يبلغ ما يحج به من مكة فان كان لا يبلغ ان يحج به
من مكة فليس عليك ضمان وان كان يبلغ ان يحج به من مكة فانت ضامن قال ولو اوصى
بسيف معين وهو في جفن دخل الجفن والحلية في الوصية وكذا لو اوصى بصندوق وفيه ثياب او
بسفينة وفيها متاع او جراب فيه قماش فان الوعاء وما فيه داخل في الوصية وفيه قول آخر بعيد
ما اختاره المص المحقق هو المشهور بين اصحابنا الامامية والاصل فيه ما رواه كا الوصايا ١
من ل عن محمد بن يحيى عن يب ١٣ من الوصية وفي المبهمة احمد بن محمد عن بر
من قيد ١ احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي جميلة عن الرضا صلوات الله عليه قال سألته عن رجل
اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال له الورثة انما لك النصل وليس لك المال
كا يب قال ش فقال لا بل السيف بما فيه له قال فقلت رجل اوصى لرجل بصندوق
وكان فيه مال فقال الورثة انما لك الصندوق وليس لك المال كا يب قال ش فقال
كا يب ابو الحسن ع ش الصندوق بما فيه له بيانا في يه السيف مكان المال
في الاول كا ٣ من الباب يب ١٥ من الباب عن محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين
عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي جميلة المفضل بن صالح قال كتبت الى ابي الحسن ع اسئله عن رجل اوصى

لرجل بسيف

لرجل بسيف فقال الورثة انما لك الحديد وليس لك الحلية ليس لك غير الحديد فكتب الى السيف له وحليته
بيان في يب وحليته كا م منه ح عط المط محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن
علي بن عقبة عن ابيه قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى لرجل بصندوق وكان في الصندوق
مال فقال الورثة انما لك الصندوق وليس لك ما فيه فقال الصندوق بما فيه له كا ٢ منه
يب ع ١ منه محمد بن يحيى عن يه ٢ من الباب محمد بن الحسين عن محمد بن عبد الله
بن هلال عن عقبة بن خالد عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان
ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطاها الرجل وما فيها قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها
متهما وليس للورثة شيء بيان في يه بدل الا ان يكون صاحبها متهما الا ان يكون صاحبها استثنى
ما فيها فيكون بقية الكلام متعلقا بالمستثنى منه لا المستثنى وضعف الشيخ الفاضل هذه الروايات
جميعا وقد عرفت ان من جملة الروايات رواية عقبة بن خالد وان الظ الحاقها بالحسان لرواية رواها
كش عن محمد بن مسعود عن عبد الله بن محمد عن الوشا قال حدثنا علي بن عقبة عن ابيه قال قلت
ان لنا خادما لا يعرف ما نحن فيه وانه اذا اذنبت ذنبا واردت ان تحلف بيمين قال لا وحق
الذي اذكره من بكيتم فقال رحمكم الله من اهل البيت وهذه الرواية وان كان راويها نفسه لكن
عند التامل يفيد المدح في الجملة وفي سكوت من اعتنى بالطعن على من اتصف بموجبه نوع تأييد
لذلك هذا على ما يظهر من الكتب المتداولة في الرجال واما على ما ذكره المص في النكت من وصفه
صريحا بالثقة فيكون صحيحا صحيحا ولكن في النفس منه شيء وهو احتمال الاشتباه بتوثيق الابن وهو علي بن
عقبة بالاب ويؤيد ذلك انه ذكر رواية علي بن عقبة بالاجمال كما هو الغالب من ذكر الاخبار الغير
الصحيحة والحسنة بذكر الراوي من دونه وصف زايد عليه وفي روايتي ابن ابي نصر عن ابي جميلة
وهو من اهل الاجماع فيكونان بمكان من الاعتبار واستجود الشيخ الفاضل اختيار القول بعدم دخول
احدهما في الأخر فيما سوى غمد السيف في الوصية به وقال المص اعلى الله درجته في نكت النهاية وعندي
ان ذلك لا ينهض حجة لكن العرف قاض بان الانسان يعبر عن الصندوق وما فيه بالصندوق و
كذلك السفينة وكذا السيف يعبر بلفظه عن النصل والجفن والحلية ولهذا يقال صندوق مال وسفينة
غلة وجراب زعفران فيمكن العمل بذلك مصيرا الى العرف وفي الوصية لا يعتبر العدالة انتهى واشار
بقوله في الوصية لا يعتبر العدالة الى رد قول الشيخ في النهاية ويمكن حمل كلام الشيخ ره على الاقرار فان
الاقرار في المرض يجري مجرى الوصية مع التهمة كما افاده الحلي العلامة قدس سره موافقا للمص في
نكت النهاية حيث ذكر هذا الوجه في محل الرواية هذا على ما ذكره الشيخ والكليني منها واما على ما اورده
الصدوق ره فلا دلالة فيها على مقصود الشيخ اصلا فتامل فرع قال في التذكرة لو اوصى له بخاتم وفيه
فص دخل الفص فيه لانه باتصاله به كالجزء منه ولو اوصى له بالفص لم يدخل الخاتم فيه ولو اوصى
لواحد بالخاتم والاخر بالفص صح وليس لواحد منهما الانتفاع به الا باذن صاحبه وقد لمح ما ذكره واضح
من دلالة العرف واللغة قال ولو اوصى باخراج بعض ولده من تركته لم يصح وهل يلغو

اللفظ فهو يتردد بين البطلان واجرائه مجرى من اوصى بجميع ماله لمن عدا الولد فيمضي في الثلث ويكون
للمخرج نصيبه من الباقي بموجب الفريضة والوجه الاول وفيه رواية بوجه اخر مهجورة وقال الشيخ
الفاضل ره اختلف الاصحاب فيمن اوصى باخراج بعض ولده من الارث هل يقع صحيحا ويختص الارث
بغيره من الوارث ان خرج من الثلث ويصح في ثلثه ان زاد ام يقع باطلا واراد من الارث التعميم اي
من شيء يورث شرعا منه سواء كان من جميعه ام بعضه من معين كداره او من جزء مشاع كسدسه وثلثه
ونصفه مثلا هل يقع الوصية بالاخراج صحيحا فتنفذ ويختص الارث بغيره من الوارث ان خرج الارث
المخرج عنه الولد من الثلث واحتمله سواء كان مساويا للثلث ام اقل ويصح الوصية وينفذ في قدر ثلث
الموصى فقط ان زاد الارث المخرج عنه على الثلث سواء كان الزايد مثله او اقل ام يقع باطلا فلا يترتب
على ذلك حكم اصلا وبهذا التقرير فقد شمل الحكم بعض التركة ايضا وليس مختصا بمجموع التركة والمنسوب
الى الاكثر وبه افتى الشيخ في النهاية وقواه الشيخ الفاضل الثاني سواء كان الموصى عليه ولدا او غيره
لما رواه كا الوصايا ه ٢ من لز عن محمد بن يحيى عن يب ١١ من زيادات
الوصايا بص ا من شوج ير ٢ من فقيا د ح. عن احمد بن محمد بص ير يب
بن عيسى ش عن عبد العزيز بن المهتدي كا عن محمد بن الحسن ش عن سعد بن سعد
قال سالته يعني ابا الحسن الرضا ع انه كان له ابن يدعيه فنفاه واخرجه من الميراث وانا وصيه فكيف
اصنع فقال ع لزمه الولد باقراره بالمشهد ولا يدفعه الوصي عن شيء قد علمه سبان
في يب وير وبص عن رجل مكان انه وفي بص ثم اخرجه وفيه الزمه مكان لزمه واتفقت النسخ في
قوله لاقراره الا الكافي فان فيه كما ذكر باقراره بالباء وفيما سوى الكافي اسقط محمد بن الحسن بعد
عبد العزيز فيكون الخبر صحيحا لكن لم يعهد رواية عبد العزيز عن سعد بلا واسطة وان كان المراد به
ما عدا وفي ترجمة سعد ان له كتابا يرويه محمد بن الحسن بن ابي خالد سيفله وهو من اصحاب الرضا ع
غير موثق ولا ممدوح بشيء الا انه كان وصي سعد والحاقه بالحسان من اجل ذلك محل محتمل واحتج من حكم
بالصحة مع اعتبار الثلث وعليه اعتمد مخالف بان اخراجه من التركة مستلزم تخصيص باقي الورثة بها فيمضي
من الثلث فيحرم من اخراجه من خصوص الثلث ويشاركه باقي الورثة في الثلثين مع التساوي في الدرجة ويختص
بها مع علوهم كما لو اوصى بماله لاجنبي واحرم الورثة جميعا وضعفه المحقق الثاني وتبعه الشيخ الفاضل معللا بان
الحمل على الوصية خلاف مدلول اللفظ فان اخراجه من الارث غير مستلزم لذلك وان لزم رجوع الحصة اليهم
فانه ليس من حيث الوصية بل لاستحقاقهم التركة ان لم يكن وارث غيرهم وربما لم يكن حال الوصية عالما بالوارث
كما لو لم يكن له الا ذلك الولد ولا يعلم من يورثه بعده ولم يخطر على باله الوارث فاجراء حكم الوصية عليه خروج عن مدلول
اللفظ الى ما لا يدل عليه بشيء من الدلالات اما انتفاء المطابقة والتضمن فظاهر واما الدلالة الالتزامية
فلان من شرطها اللزوم البين بحيث يلزم من تصور الملزوم تصور اللازم او مع الوسط وذلك منتف
لاحتمال ذهوله عن حقيقة الامر وعدم التفاته الى الوارث اصلا بل يحتمل عدم معرفته وكان غرضه مجرد
الانتقام من الولد الوارث والرواية المهجورة هي ما رواه يب ١٠ من الباب بص ٢ من

الباب من

الباب ض عن محمد بن يعقوب عن كا الوصايا ه ١ من الباب الحسين بن محمد الاشعري عن
معلى كا بن محمد ش عن ير ا من الباب الحسن بن علي الوشاء عن محمد بن يحيى عن وصي علي
بن السري قال قلت لابي الحسن موسى ع ان علي بن السري توفي فاوصى الي فقال رحمه الله قلت وان ابنه جعفر
بن علي وقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه من الميراث قال فقال لي اخرجه كا من الميراث ش
وان كنت صادقا فسيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني الى ابي يوسف القاضي فقال اصلحك الله انا
جعفر بن علي بن السري وهذا وصي ابي فمره فليدفع الي ميراثي من ابي فقال كا ابو يوسف القاضي ش
لي ما تقول فقلت له نعم هذا جعفر بن علي بن السري وانا وصي علي بن السري قال فادفع اليه ماله فقلت
له اريد ان اكلمك قال فادن لي فدنوت حيث لا يسمع احد كلامي فقلت له هذا وقع على ام ولد لابيه
فامرني ابوه واوصى الي ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فاتيت موسى بن جعفر بالمدينة فاخبرته
وسالته فامرني ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فقال الله ان ابا الحسن امرك قال قلت نعم
كا ش قال فاستحلفني ثلثا ثم قال ير كا لي ش انفذ ما امرك كا ير ش ابو الحسن
فالقول قوله قال الوصي فاصابه الخبل بعد ذلك قال ابو محمد الحسن بن علي الوشاء فرايته بعد
ذلك كا وقد اصابه الخبل بيان في يب وان كنت صادقا وفيه فادن بالدال المهملة كما في ير
وفي بص فادنه وزاد في بعض النسخ ما في اخر الخبر من كا وفي ير فمره ان يدفع الي ميراثي وفيها بعض
وطريق الرواية الى الوشا ضعيف بالمعلى
الا ان طريق الصدوق اليه صحيح ورواه ايضا علي بن عيسى الاربلي في كشف الغمة في احوال موسى بن جعفر ع
نقلا عن كتاب الرواية من اوصى باخراج ابنه من الميراث ولم يحدث هذا الحدث لم يجز للوصي انفاذ وصيته
في ذلك واستنبط العلامة منه انفاذ وصيته لو فعل ذلك بناء على ما ذكره في فواتح كتابه والحكم بصراحة
كلام الشيخ في موافقته غير ظاهر بل الظاهر منه قصر ذلك الحكم على خصوص تلك القضية وعدم التعدي عنها
الى امثالها وان وقع من الوارث ما وقع فيها فان ذلك هو المتعارف المفهوم من اطلاق هذا الكلام فوافق
كلامه ما افتى به في النهاية من عدم الالتفات الى هذه الوصية وليس مصيرا الى فتوى الصدوق ره ويدل
عليه التعليل الرافع في التهذيب بعد ذلك بانه لا يجوز ان يخرج الرجل من الميراث المستحق بنسب شايع
بقول الموصي وامره ان يخرج من الميراث اذا كان نسبه ثابتا ظاهرا وميلاده مشهورا وقريب منه
منه في الاستبصار والظاهر ان هجر الرواية من حيث مخالفتها الاصول المذهب لا لاجل جهالة الموصي
على ما ادعى به الشيخ الفاضل او ضعفه ولا يتجه سلامة الاسناد في مثله كما في امثاله وكذا الاشتراك
للمعلى في هذه المرتبة بل هو معلى بن محمد على التعيين لرواية الحسين بن محمد عنه فالقدح بالاشتراك
من الشيخ الفاضل في الخبر بعيد منه ومع ذلك فالطريق سالم فيما ذكره علي بن عيسى في كشف وكذا
الصدوق في الفقيه فانه يرويه عن الرشا بتوسط ابن الوليد عن الصفار عن احمد بن محمد بن عيسى
وابراهيم بن هاشم جميعا قال ولو اوصى بلفظ مجمل لم يفسره الشرع رجع في تفسيره الى الوارث كقوله

جنون خ ل

الا لا يلحقه عن الميراث وقال الشيخ في التهذيب هذا الحكم مقصور على تلك القضية ولا يتعدى الى غيرها

العقيم

اعطوه خطا من مالي وقسطا او نصيبا او قليلا او يسيرا او جليلا او جزيلا المراد بما ذكر من الامثلة ما ليس
معنى معين في العرف والعادة ولم يصل تنزيل من الشريعة المقدسة تراجم كما كان في الالفاظ السابقة والحق
في كرم ما لو قال عظيما او ما عظيما او عظيما جدا على ما ذكره والوجه في الرجوع الى الوارث من اجل لزوم العمل
بمقتضى الوصية والمال ماخوذ منه فحيث لا يفهم من لفظه شيء على التعيين لا يمكن امتثاله فلا بد من الرجوع
الى الوارث فيه لاصالة حجته كل ما يتمول له فيعين ما يصدق عليه المال في امثاله فاذا اوصى شريف ذا ثروة
كثيرة لاحد من عظماء الاشراف بقسط او نصيب وما في معناهما كالعظيم والنفيس والحكم في هذه
المسئلة بما قد ذكره جماعة من الاصحاب من دون نقل خلاف بينهم فيها وفي النظر القاصر لا يخلو عن اشكال
لعدم ثبوت الاجماع ولان العرف محكم في كثير مما لم يرد فيه الشرع ويقدم متفاهم على متفاهم اللغة لحصول
الظن الغالب على تكلم اللافظ على مصطلح العرف الشايع في زمانه على ما هو الاستشهاد لذلك بالخبر المتضمن
لوصية المجوسي وفيما نحن فيه الامر اوضح لان الظ تعاضد العرف في ذلك ايض باللغة فان الظ انه لو قال
اعط زيدا مالا عظيما جزيلا جليلا ثم اعطى الموصى له شيئا هو اقل ما يتمول لا يصدق عليه العمل بالوصية
لا في العرف ولا في اللغة وكذا لو قال نفيسا جليلا فاعطاه الردي وغير ذلك من الامثلة وان كان ما اعطا
عظيما ونفيسا من حيثية اخرى في نظر الشرع فان الغالب انه لا يريد المتكلم ولا يتبادر اراده من هذا
الكلام فان الحمل عليه من باب الالغاز والتعمية وصرف اللفظ عن الظاهر من غير موجب لذلك في العرف ولا اللغة
ولا الشرع وان كان مبنى الكلام على الاحتمال فبابه واسع في كثير مما حكموا عليه بالظاهر في تضاعيف الفقه
من المسائل نعم ما ذكروه حسن في مثل ما لو اتى بلفظ محل يدل على انه اراد به ما يصدق عليه المال في الجملة
لمجرد قصد الاحسان الى الموصى له وتذكاره للموصي وذلك كالحظ والقسط والنصيب واوضح منها القليل و
اليسير وفيه ايض يحاكم العرف بالنظر الى الموصي والموصى له والزمان والمكان وملاحظة الاحوال غير بعيد وما ذكروه
من التسوية بين القليل والجزيل وامثالهما كما تقدم خلاف العرف واللغة سيما اذا تغير التعبير عن الوصية للموصى
لهما سواء اتى الموصى بموصوف واحد فقال اعطوا زيدا خطا وافرا او جزيلا او عظيما من مالي واعطوا عمروا
خطا يسيرا او حقيرا او قليلا او غير الموصوف ايض مع تعدد الوصف فقال اعطوا زيدا خطا وافرا واعطوا كذلك
عمروا قسطا حقيرا او نحوه والاحتياط معلوم من الطرفين والاحتمال الذي ذكره الشهيد من امكان لزوم التمييز على
الوارث عند تغير الاوصاف مع اتحاد الموصوف بما ذكره المحقق الثاني في الشرح ايض ونفى عنه البعد
وقد ضعفه الشهيد بما حاصله ان تغير الوصف لو اعتبر نظرا الى المتفاهم العرفي لزم ان يعتبر ايض على تقديرات
ياتي بالوصف منفردا من دون ان يذكر موصوفه مثلا ان يقول اعطوا زيدا يسيرا واعطوا عمروا عظيما ونحوه
او اورد فيه الطرفين بين الفاظ متعددة مؤكدة بعضها لبعض لظهور الفرق بينهما ايض في العرف فاعتبار
العرف في الاول دون الثاني تحكم وهذا الاشكال مع قطع النظر عن مذهب المحقق يمكن دفعه بما قد تقدم
من احتمال تسليم الفرق في الاخير ايض اذ لا محذور فيه عندنا شرعا ولظهور الفرق بين الوصية وبين الاقرار
في هذا المقام اذ المقر مخبر عما قصده ونواه وهو اعرف بذلك من غيره سواه فلا يلزم عليه ما ظن دلالة اللفظ عليه ظاهرا

لاصالة

لاصالة عدمه واصالة براءة ذمته عن الزايد فيصدق فيما ادعاه مع احتمال لفظه لذلك من دون اشتباه في الحكم
في الوصية ليس كذلك لان صرف اللفظ عن الظ والحكم بذلك انما هو اخبار عن حق الغير وهو الموصى له فلا يخرج
عن الظ بالمحتمل نعم الاحوط في محل الشك استرضاء الوارث فان الاصل الثابت في الوصية العمل بما يظهر مما اوصى
به من مثل الموصي الا ما اخرجه الدليل فتامل **قال** ولو قال اعطوه كثيرا قيل يعطى ثمانين درهما
كما في النذر وقيل يختص هذا التفسير بالنذر اقتصارا على موضع النقل الذي يظهر من كلام المص ره وكذا الشهيد هاهنا
ان القول بتفسير الكثير بالثمانين في الوصية محمول على القول به في النذر فان الرواية بذلك التفسير واردة
فيه والمنقول عن الشيخ في ف وديه رواية اخرى بان الوصية بمال كثير تنزل على ثمانين وادعى اجماع الطائفة
على تفسير الكثير بذلك واعترض عليه في السراير بان الرواية به انما وردت فيمن نذر ان يتصدق بمال
كثير ولم يرد في الوصية ولا اوردها احد من اصحابنا في الوصايا ثم قال والذي يقتضيه اصول المذهب
يحكم به الادلة والاعتبار ان لا يتجاوز بالرواية ما وردت فيه بخصوصه ولا تتعدى الى غير النذر ويرجع اليهم
في تفسير الكثير كما يرجع الى العرف والعادة في كثير الجراد فيمن قتله محرما وكثير السفر وقال العلامة ره وقول
ابن ادريس لا باس به لكن نسبة الشيخ الى التسامح جهل منه فانه اعرف منه وليس اذا لم يجد الرواية مسطورة
في تهذيبه واستبصاره يكون غير منقوله انتهى كلامه ولا يبعد ان يكون نظر الشيخ والصدوق حيث قال
اذا اوصى رجل بمال كثير فالكثير ثمانون فما زاد وكذا من تبعهم في ذلك الى ما رواه **كا** الايمان والنذور
١ ٢ من **يط** عن علي بن ابراهيم عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفي ان يتصدق
بمال كثير فلما عوفي سال الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة الف وقال بعضهم عشرة
الاف فقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه فقال رجل من ندمائه يقال له صفعان الا تبعث الى هذا الاسود
فتسأله عنه فقال له المتوكل من تعني ويحك فقال ابن الرضا فقال له وهو يحسن من هذا شيئا فقال ان اخرجل
من هذا فلي عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال المتوكل قد رضيت يا جعفر بن محمود صر اليه وسله عن
حد المال الكثير فصار جعفر بن محمود الى ابي الحسن علي بن محمد ع فسأله عن حد المال الكثير فقال له الكثير ثمانون
فقال له جعفر يا سيدي انه يسالني عن العلة فيه فقال ابو الحسن صلوات الله عليه ان الله عز وجل يقول لقد نصركم
الله في مواطن كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين ووجه الاستدلال من اطلاق تلك الرواية فان العبرة
بجواب الامام لا بخصوص السوال وخصوص السوال ليس بمخصص لعموم الجواب واطلاقه كما اشار الائمة عليهم السلم
الى مثل ذلك في بعض الاخبار مع انه لا تخصيص له ايض في السوال فان السوال انما وقع عن تفسير الثمانين
مط ولا يضر باحتمال كون المنشأ لذلك السوال خصوص قضية النذر فانه غير مفيد للتخصيص اصلا نعم قد ورد
رواية اخرى في النذر بخصوصه فيكون مؤيدا لذلك وذلك ما رواه **يب ٥٧** من النذور
عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن الحسين عن محمد بن خالد عن سيف بن عميرة عن ابي بكر الحضرمي قال
كنت عند ابي عبد الله ع فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكرا ان عافاه الله ان يتصدق من ماله
بشيء كثير ولم يسم شيئا فما تقول قال يتصدق بثمانين درهما فانه يجزيه وذلك بين في كتاب الله لنبيه ص لقد
نصركم في مواطن كثيرة والكثيرة في كتاب الله ثمانون فالاحوط العمل بالمدلول لصدق الكثير على الثمانين لغة وعرفا مع احتمال

صفوان صفعان ح

اذ يقول له

كونه حقيقة شرعية فيه واما الاول فمشكوك فيه لا يحصل الجزم ببراءة الذمة من وجوب العمل بالوصية بالعمل به **تنبيه**
ان قلنا بتفسير الكثير بالثمانين فان ذكر نوعا كان الثمانون من ذلك النوع والا ففيه خلاف فعن ابن ادريس انه ردها
الى المتعامل به درهما او دينارا وعن العلامة ان المال المطلق ثمانون درهما والحكم باطلاقه مشكل والرجوع الى الالغاء
محتمل ويحتمل الاخذ بالاقل اخذا بالمتيقن مع اصالة بقاء المال على الورثة والاكثر للقطع ببراءة الذمة معه والله
تعالى يعلم **قال** والوصية بما دون الثلث افضل حتى انها بالربع افضل وبالخمس افضل من الربع اختلف
الاصحاب في القدر الافضل من الوصية بعد اتفاقهم على عدم نفوذها الا فيما دون الثلث وكذا على جواز الوصية
بقدره على ما تقدم فالمشهور بين الاصحاب استحباب الوصية بما دونه الثلث في الجملة ثم اقتصر كثير منهم على مورد
الرواية فحكموا بافضلية الربع على الثلث مطلقا وكذا الخمس على الربع كذلك من غير تفصيل الخ وقال العلامة في
القواعد يستحب التقليل فالربع افضل من الثلث والخمس افضل من الربع وهكذا فيفهم منه استحباب التقليل
مطلقا ويوافقه كلام الدروس حيث قال يستحب اقلال الوصية فالخمس افضل من الربع وهو افضل من الثلث
وقال ره في موضع من كره ان الافضل للغني الوصية بالخمس وفيها ايضا اختلف الناس في القدر الذي لا يستحب الوصية
لما كره والضابط عند علمائنا ما روي عن علي ع انه قال من اوصى ولم يحف ولم يضار كان كمن تصدق به في حياته
وقال ايضا فيها الاولى ان لا يستوعب الثلث بالوصية وان كان الموصي غنيا وفي موضع اخر غير فيه المستحب فيما اذا
بقي غنى الورثة بعد اخراج الوصية ويحتمل الجمع بين كلاميه بان يقال ان المستحب عنده ما ابقى غنى الورثة ثم الافضل
بعد ذلك ايضا عدم استيعاب الثلث بل ابقاء شيء عنه ايضا للورثة وقال ابو حمزة ان كان الورثة اغنياء كانت
الوصية بالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متوسطين فبالربع ونفى الباس عنه في المختلف وقال في الدروس
بعد نقل كلامه انه تخصيص للعموم وخروج عن المشهور فالذي يدل على استحباب التقليل الى الربع والخمس ما رواه **كا**
الوصايا **٤** من **و** عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد **يب ٥** من الوصية بالثلث
بص ٣ من **وصدجه** علي بن ابراهيم عن ابيه **كا** جميعا **ش** عن ابن ابي نجران عن **ير ٣**
من **مجرد** عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال كان امير المؤمنين ع يقول لان اوصي بخمس
مالي احب الي من ان اوصي بالربع ولان اوصي بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك
وقد بالغ **كا يب بص** قال وقضى امير المؤمنين ع في رجل توفي واوصى بماله كله او اكثره فقال ان الوصية
ترد الى المعروف غير المنكر فمن ظلم نفسه واتى في وصيته المنكر والحيف فانها ترد الى المعروف ويترك لاهل الميراث
ميراثهم **ش** وقال من اوصى بثلث ماله فلم يترك وقد بلغ المدى **يب كا بص** ثم قال لان اوصي بخمس
مالي احب الي من ان اوصي بالربع **بيان** في يب فقال لم مكان ان **كا** من الباب لو شاء
عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله ع قال من اوصى بالثلث فقد اضر بالورثة والوصية بالخمس والربع
افضل من الثلث وفي **ير** قال **ش** من اوصى بالثلث فلم يترك **كا ع** منه **يب ١** من الباب
بص ١ من الباب علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن هشام بن سالم وحفص بن البختري
وحماد بن عثمان عن ابي عبد الله ع قال من اوصى بالثلث فقد اضر بالورثة والوصية بالخمس والربع ومن اوصى
بالثلث فلم يترك **كا ع** من الباب روى السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عن ابائه عليهم السلام قال

الحسين بن محمد عن معلى بن محمد ومحمد بن يحيى عن احمد بن محمد جميعا عن ير ٤ صح

افضل من الوصية بالثلث صح منه **يب ١**

قال امير المؤمنين ع

لفقرة

قال امير المؤمنين ع الوصية بالخمس لان الله ع رضي بالخمس وقال الخمس اقتصاد والربع جهد والثلث حيف العلل عن خلاد
حدثنا محمد بن الحسن رحمه الله قال حدثنا محمد بن الحسن الصفار عن ابي طالب عبد الله بن الصلت القمي عن يونس بن
عبد الرحمن رفعه الى ابي عبد الله ع قال قال علي ع لان اوصي بالخمس احب الي من ان اوصي بالربع ولان اوصي بالربع احب
الي من ان اوصي بالثلث ومن اوصى بالثلث لم يترك شيئا القرب **١٩٥** عن هرون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة
قال حدثني جعفر بن محمد عن ابيه قال قال امير المؤمنين ع صلوات الله عليه لان اوصي بالخمس احب الي من اوصي بالربع
احب الي من ان اوصي بالثلث ومن اوصى بالثلث فلم يترك شيئا ويؤيد ما ذكر ما رواه **كا** الوصايا **ع** من **نو**
عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن القرب **١٩٣** هرون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن ابي عبد الله ع القرب عن ابيه
عليهما السلام **ش** قال من عدل في وصيته كان بمنزلة من تصدق بها في حياته ومن جار في وصيته لقي الله يوم القيمة وهو
عنه معرض ويمكن الاحتجاج لما اختاره العلامة في عد بما يفهم من فحوى تلك الاخبار من استحباب التقليل وان الخصوصية
فيها انما وردت على سبيل المثال ويمكن ان يؤيد بما ذكره في كره من طريق العامة عن سعد بن مالك قال مرضت مرضا
عادني رسول الله ص فقال لي اوصيت فقلت نعم اوصيت بمالي كله للفقراء وفي سبيل الله فقال رسول الله ص
اوص بالعشر فقلت يا رسول الله ص ان مالي كثير وورثتي اغنياء فلم يزل رسول الله ص يناقصني وانا اناقصه حتى قال
اوص بالثلث والثلث كثير ولعل ابن حمزة حاول فيما اختاره من التفصيل الجمع بين ما تقدم من الاخبار وما يدل على
استحباب استيفاء الثلث بالوصية مثل ما رواه الخصال **٣٨** من **د** عن محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد
رضي الله عنه قال حدثنا محمد بن الحسن الصفار **ير ١** من **مجرد** محمد بن عيسى العبيدي عن زكريا المؤمن
يب ١٣ من وجوب الوصية علي بن الحسن بن فضال عن الحسن بن علي بن يوسف عن زكريا بن محمد
ابي عبد الله المؤمن عن علي بن ابي نعيم عن ابي حمزة عن احدهما عليهما السلام قال الخصال قال رسول الله ص
ش ان الله تبارك وتعالى يقول ابن ادم تطولت عليك بثلثة سترت عليك ما لو علم به اهلك ما واروك
واوسعت عليك فاستقرضت منك **يب** لك **ش** فلم تقدم خيرا وجعلت لك نظرة عند
موتك في ثلثك فلم تقدم خيرا **بيان** في الخصال عن ابي جعفر مكان عن احدهما عليهما السلام وفي يب
عن بعض الائمة عليهم السلام وفيه نعم مكان علم كالخصال ويؤيده ايضا ما رواه الخصال **١٥٧** من الباب
حدثنا احمد بن زياد بن جعفر الهمداني رضي الله عنه قال حدثنا **كا** الوصايا **١** من
ويب ٣ من الوصية بالثلث **يب** علي بن ابراهيم عن ابيه **كا** ومحمد بن اسمعيل عن
الفضل بن شاذان جميعا **ش** عن **ير ٤** من **فد** ابن ابي عمير عن معوية بن عمار عن ابي عبد الله ع
قال كان البراء بن معرور الانصاري بالمدينة وكان رسول الله ص بمكة وانه حضره الموت وكان
رسول الله ص **كا** بمكة واصحابه **ش** والمسلمون يصلون الى بيت المقدس فاوصى البراء **ير**
بن معرور **كا يب** اذا دفن **ش** ان يجعل وجهه الى تلقاء النبي ص الى القبلة واوصى
بثلث ماله فجرت به السنة **كا** الوصايا **١٣** من **له** ابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار ومحمد بن
اسمعيل عن الفضل بن شاذان جميعا عن صفوان **ير ٣** من **فكود** ابن ابي عمير وصفوان بن يحيى
عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا الحسن ع عما يقول الناس في الوصية بالثلث والربع عند موته اشيء صحيح معروف

ام كيف صنع ابوك فقال الثلث ذلك [illegible] الامر ش الذي صنع ابي ع وما ذكر من الادلة يستعلم
دليلا ما اختاره فى كره ومال اليه الشهيد ره [illegible] فى الجمع بين الاخبار اقوى ونظرا الى مراعات حال
الوارث احق واولى ويؤيده ما رواه كا الوصايا ع من لى عن على بن ابراهيم عن ابيه
عن هرون بن مسلم عن مسعدة بن صدقة عن ابى عبد الله ع قال من عدل فى وصيته كان بمنزلة
من تصدق بها فى حيوته ومن جار فى وصيته لقى الله يوم القيمة وهو عنه معرض العلل ٣ من
خكو حدثنا ابى رحمه الله قال حدثنا عبد الله بن جعفر الحميرى عن بيه ٣ من فقد هرون
بن مسلم عن مسعدة بن صدقة الربعى عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم ان رجلا من الانصار توفى
وله صبية صغار وله ستة من الرقيق فاعتقهم عند موته وليس له مال غيرهم فاتى النبى ص فاخبر فقال
ما صنعتم بصاحبكم قالوا دفناه قال لو علمت ما دفناه مع اهل الاسلام ترك ولده يتكففون الناس
بيان فى العلل ما دفنته مكان ما دفناه وقريب منه ما رواه القرب ١٩٤ عن هرون
بن مسلم عن مسعدة بن صدقة قال حدثنى جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم ان رسول الله ص بلغه ان
رجلا من الانصار توفى وله صبية صغار وليس لهم مبيت ليلة يتكففون الناس وقد كان له ستة
من الرقيق ليس له غيرهم وانه اعتقهم عند موته فقال لقومه ما صنعتم به قالوا دفناه فقال اما انى لو علمته
ما تركتكم تدفنونه مع اهل الاسلام ترك ولده صغارا يتكففون الناس يب ١٠
عن وجوب الوصية محمد بن احمد بن يحيى عن بنان بن محمد عن ابيه عن يه ا من فقد عبد الله بن
المغيرة عن السكونى عن جعفر عن ابيه عن على ع قال قال ما ابالى اضررت بولدى او سرقتهم ذلك
المال بيان فى بعض النسخ بولدى مكان بورثتى اتفقت ما عندنا من نسخ يب ويه على ضبط سرقتهم با
القاف وهكذا نقل فى التفصيل والوافى وذكره الفاضل المجلسى ره اتفاقا نسخ يب على ذلك وقال
فى شرح يه سرقتهم بالسين غير المعجمة المكسورة والفاء معناه اخطاتهم واغفلتهم لان السرف الاغفال
والخطاء وقد سرفت الشئ بالكسر اذا اغفلته وجهلته هكذا نص عليه اهل اللغة ومن قال فى الحديث
سرقتهم بالسين غير المعجمة المكسورة والفاء معناه بالقاف فقد صحف لان سرقت لا يتعدى الى مفعولين الا
بحرف الجر نحو سرقت منهم مالا وسرفت بالفاء يتعدى الى مفعولين بغير واسطة حرف الجر وقال الوالد قدس
سره فى بعض فوايده على يب ما هذه عبارته اقول لا دلالة فى شئ مما ذكره ابن ادريس على ان سرف يتعدى
الى المفعولين بغير توسط حرف الجر مع ما فى ارجاع الاغفال الى هذا المعنى من التكلف على ان الجوهرى
قال فى الصحاح سرق منه مالا يسرق سرقا بالتحريك والاسم السرق والسرقة بكسر الراء فيهما جميعا وربما قالوا سرقه
مالا وقال الزمخشرى سرق منه مالا وسرقه مالا انتهى كلامه الشريف يب ٩ من الباب محمد بن
احمد بن يحيى عن بنان بن محمد عن ابيه عن عبد الله بن المغيرة عن يه ا من عود السكونى عن جعفر بن
محمد عن ابيه عن على ع قال من اوصى ولم يحف ولم يضار كان كمن تصدق به فى حيوته بيان
فى يه تصدق مكان صدق يه ا من فعد حماد بن عمرو وانس بن محمد عن ابيه جميعا عن جعفر بن
محمد عن ابيه عن جده عن على بن ابى طالب عن النبى ص انه قال فى وصيته اليه يا على اوصيك بوصية فاحفظها

فلاتزال

فلا تزال بخير ما حفظت وصيتى يا على من كظم غيظا وهو يقدر على امضائه اعقبه الله يوم القيمة امنا وايمانا
يجد طعمه يا على من لم يحسن وصيته عند موته كان نقصا فى مروته ولم يملك الشفاعة الحديث ويؤيده ايضا
جميع ما ورد فى صلة الارحام والصدقة عليهم مثل قوله سبحانه واتى المال ويؤيده ايضا ما رواه يه ٩
من الباب قال رسول الله ص افضل الصدقة صدقة عن ظهر غنى وابدأ بمن تعول هذا ما يحضرنى مما يمكن
ان يستدل به لهذا القول واما ما نقله الشهيد ره هنا من التذكرة فلا باس ان اذكر كلامه بطوله ليتضح حقيقة
الحال قال العلامة ره فيما يشترط فى لزوم الوصية خروج الموصى به من ثلث التركة فلو اوصى بازيد منه وقف
على اجازة الورثة فان اجاز واصحت الوصية باسرها والا بطلت فى الزايد اجماعا لما رواه العامة عن سعد بن
معاذ قال جاءنى رسول الله ص يعودنى عام حجة الوداع من وجع اشتد بى فقلت يا رسول الله قد
بلغ بى من الوجع ما ترى وانا ذو مال ولا يرثنى الا ابنة افاتصدق بثلثى مالى قال قلت فالشطر
يا رسول الله ص قال لا قلت فالثلث قال الثلث والثلث كثير انك ان تذر ورثتك اغنياء خير من ان تذعهم
عالة يتكففون الناس ثم ذكر بعد ما سبق ذكره من الاخبار من طرق الشيعة ثم قال وانما يستحب الوصية
او يجب لمن ترك مالا لان الله تعالى قال ان ترك خيرا واما رواه العامة قال قال رسول الله ص يا ابن ادم
جعلت لك نصيبا من مالك حين اخذت بكظمك لاطهرك وازكيك فاما الفقير الذى له ورثة محاويج
ولا حق عليه واجب فلا يستحب له الايصاء لقوله ع لسعد انك ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون
الناس وقال ابدأ بنفسك ثم بمن تعول وروى عن على ع انه قال اربعمائة دينار ليس فيها فضل عن الورثة
وقال عروة دخل على ع على صديق له يعوده فقال الرجل انى اريد ان اوصى فقال له على ان الله يقول ان ترك خيرا
فانك انما تدع شيئا يسيرا فدعه لورثتك ثم قال واختلف الناس فى القدر الذى لا يستحب الوصية لمالكه والضابط
عندى فيها انما ما روى عن على ع انه قال من اوصى ولم يحف ولم يضار كان كمن تصدق به فى حيوته ثم بعد
ما ذكر هذا من نقل روايات العامة قال ولا يبعد عندى التقدير بانه متى كان المتروك لا يفضل عن غنى الورثة
لا يستحب الوصية لان النبى ص علل المنع من الوصية بقوله ان ترك خيرا لان تترك ورثتك اغنياء خير من ان
تدعهم عالة الى قوله ولا يتقدر بقدر من المال كما نقله الشهيد ره والعبارة كما ترى والظاهر وقوع سهو فيها من
النساخ لتخريج كان فى المنتسخ وكانت العبارة هكذا لا يستحب الوصية لقوله ان ترك خيرا ولان النبى ص علل المنع
من الوصية بقوله لان تترك ورثتك اغنياء الخ فيستقيم الكلام بلا حزازة فيها اصلا ويقوى الاحتمال بل يتعين
بعد ملاحظة سابق كلام العلامة ره من قوله وانما يستحب الوصية او يجب وامثال ذلك من الناسخين سيما
عن نسخة الاصل غير بعيد واختلاف التعبير عن الخبر بالفاظ مختلفة يحتمل ان يكون نقلا بالمعنى او يكون
لاختلاف النقل كما يستعلم ذلك مما ذكره البغوى فى شرح السنة وغيره فى غيره تفريع اذا عين
الموصى له شيئا وادعى ان الموصى قصد من هذه الالفاظ وانكر الوارث كان القول قول الوارث مع يمينه
ادعى عليه العلم والا فلا يمين حكم المسئلة ظاهر من القواعد المقررة فى الشريعة المقدسة من ضرورة قيام
البينة للمدعى ومع العجز فاليمين على المنكر وسماع الاقرار بالقليل بعد دعوى الكثير وعدم جواز الحلف على نفى

فعل الغير الا انما اذا احتمل اوجاعه اليه بان ادعى علم الوارث بخصوص ما ادعاه فيحلف بالميت على نفي علمه به كما ذكره الشـ الفاضل ره فيما ذكره المحقق من افراد تلك القواعد غير خارج عنها **قال** الطرف الثالث في احكام الوصية اذا اوصى بوصية ثم اوصى باخرى مضادة لها للاولى عمل بالاخيرة المراد بالمضادة ههنا المخالفة المطلقة بين الوصايا المتعددة بحيث يمتنع اجتماعها في شيء واحد لشخص سواء كان التعيين في اول الامر او تبعه بعد ذلك بما يفيد الانتقال والانصراف او يدعي مفاده او المقال مثل ما لو اوصى بشيء على التعيين لشخص معين ثم اوصى ببعض ذلك لاخر او اوصى لزيد بالف مثلا ثم قال الالف الذي اوصيت به لزيد اعطوه لعمرو وكذا في الاجزاء المشاعة من الثلث والربع والخمس وغيرها وقد تقدم تفصيل المقال في تلك الامثال فيما تقدم بمقتضى الحال الحق قوله ولو اوصى لشخص بثلث ولاخر بربع وما بعده من مواضع الاشتباه الموهمة للخلاف في المال **قال** ولو اوصى بحمل ثم جاءت به لاقل من ستة اشهر صحت الوصية به ولو كان لعشرة اشهر من حين الوصية لم تصح وان جاءت به بين الستة والعشرة وكانت خالية من مولى وزوج حكم به للموصى له ولو كان لها زوج او مولى لم يحكم به لاحتمال توهم الحمل في حال الوصية وتجدده بعضها بعدها المراد بالحمل حمل الامة كما نبه به الشـ الفاضل ره وكذا يعتبر خلوها من زوج ومولى كما صرح به المحقق ره لان المفروض كون الولد مملوكا نعم يمكن فرض كونه مملوكا فيما لو كان الزوج مملوكا واشترط على مولاه رق الولد الحاصل فيها او اشترط على مولاها كذلك ان كان الموصي مولاه وكذا يحتمل ان يفرض رقيته على القول بجواز اشتراط رق الولد على الحر وبعد ذلك فاعلم ان المعروف بين الاصحاب عدم اشتراط تحقق الموصى به ووجوده حين الوصية بل يكفي امكان وجوده في المستقبل سواء اطلق او عمم بان يأتي بشيء من الفاظ العموم وسواء اتصل بموت الموصي او انفصل وسيجيء تصريح المصـ ايضا ونقل الاجماع عليه فلو اوصى بحمل امة معينة سواء بان حين الوصية ام احتمل وجودها او بحمل دابة او شجرة في الحال او المستقبل صح كما ذكره الشـ الفاضل ره وفاقا للمحقق الثاني و قال في كره لو اوصى بالحمل الذي سيكون صحت الوصية به ثم استدرك الشـ الفاضل تبعا للمحقق المزبور ره وقال لكن لو اشار الى معين سواء كان ذلك المعين حيوانا او انسانا او شجرا واوصى بحملها الموجود في الحال او بالحمل الموجود لامته المعينة او اوصى بحمل الامة المعينة مطـ اي لم يقيده بكونه موجودا الان او فيما يستقبل سواء قامت القرينة الحالية او المقالية على ارادة الموجود او كانت خالية عن القرينة في الواقع وادعى دلالة القرينة عليه كما قيل بان يقول اوصيت لك بحمل فلانة والمطلق ولم يقيده باحدهما وليس المراد من قوله مطـ التعميم حتى يشمل الفرضين والمراد بما قيل هو المحقق الثاني ره في الشرح فانه قال ان المتبادر الى الفهم من الوصية بالحمل مع الاطلاق انما هو الموجود فلو شككنا في ذلك بطلت لانتفاء الشرط وفيه نظر فان مقتضى حمل العقد على الصحيح ما امكن حمل كلام الموصي على الاعم من الموجود وما سيجدد والله تعالى يعلم ثم ان كان الحمل هو لولد الاقل من ستة اشهر من حين الوصية يعني فيما اذا تعلق غرض الموصي بالمعين علم كونه موجودا حال الوصية وعلى اعتبار كونه اقل من الستة بعدم امكان

الموجود بالحال صحت الوصية سواء اطلق فقال اوصيت لك بحمل فلانة او قيد فقال اوصيت لك بحملها الموجود في الحال لانه يحكم باعتبار ... [illegible] به اذ لا فرق بين التمليكين وان كانت الوصية بالحمل الذي صرصر

حمله حال الوصية فلا بد من فرض تقدمه فيما يمكن وطي الامة فيه وتخلق الولد منه والضابط في ذلك كما ذكره في وقت يقطع بوجوده حال الوصية وهو ما لو حطه اقل الحمل من حين الوطي المتقدم على المتقدم الوصية لتكون الولادة في حين الوصية اقل من اقل الحمل بقدر ما يحتمل فيه الوطي والولادة لاكثر من مدة الحمل منها علم بطلان الوصية لحصول القطع الشرعي بعدم وجوده حين الوصية به وفرض العشرة في الاقصى المصـ ره مبناه على مختاره في التحديد كما سيجيء في اواخر كتاب النكاح انشاء الله تعالى والتقييد بحال الوصية من المصـ ره ليس للتعيين بل من اجل الاشارة الى غيرها مما سبق عليها بطريق الاولوية ولو ولدته فيما بين اقصى المدة واقلها بحيث امكن وجوده حال الوصية وعدمها فينبغي ان ينظر مع احتمال تجدده بعد الوصية بان كانت فراشا لم يحكم بصحتها تمسكا باصالة عدم تقدمه حال الوصية وان كانت خالية عن الفراش حالتها حكم بوجوده عملا بالظاهر والمسئلة كما نبه به الشـ الفاضل ره من باب تعارض الاصل والظاهر فينبغي تتبع الموارد والتدقيق في القرائن الداخلة والخارجية في ترجيح احدهما على الاخر لعدم امكان الاطراد وحكم سائر البهائم ايضا في ذلك مثل الامة كما قاله ره ولكن لا يتقيد بقيد القلة والكثرة في اقل الحمل واكثره لعدم ظهور النص واختلاف انواع الحيوان في ذلك والرجوع الى العادة الغالبة كما ذكره وفاقا للمحقق الثاني ره غير بعيد حيث جعلت حاكمة عند انتفاء التحديد من الشرع على اشكال ومع حصول الشك في وجوده حالة الوصية لا يحكم بصحتها كما قال وكل ذلك كما عرفت انما يكون بعد الاشارة الى حمل ظاهر منها ولو بالقرائن والا فالوصية صحيحة بالعمومات من غير ظهور مانع عليها كما سيأتي انشاء الله تعالى **قال** ولو قال ان كان في بطن هذه ذكر فله درهمان وان كان انثى فلها درهم فاخرج ذكر وانثى كان لهما ثلثة دراهم اما لو قال ان كان الذي في بطنها ذكرا فكذا وان كان انثى فكذا فخرج ذكر وانثى لم يكن لهما شيء وجه المسئلة على ما ذكره الشـ الفاضل عدم انحصار ما في البطن في مفاد الكلام الاول اذ الظرفية لشيء غير منافية للظرفية لشيء واخر ومفاد الثاني انحصار ما في البطن في الذكر والانثى مع وجودهما فيه لم يتحقق الشرط لظهور عدم الانحصار فيهما فلا يستحقان شيئا لان لان احدهما ليس هو جميع الحمل ولا كل ما في البطن وهو قد شرط الذكورة والانوثة في جملة الحمل ولم يحصل كذا قاله في التذكرة ونسبه الى جماعة من العامة والظاهر من هذه العبارة الحكم بصحة الوصية ان ولدت غلامين او جاريتين للاتفاق في الوصف وقال في عد ان ولدت غلامين او جاريتين بطلت ووجه البطلان في الشرح بان التنكير في قوله غلاما يشعر بالوحدة بل لا يتبادر منه الا ذلك ونسب الى وجه للشافعية انما ان ولدت غلامين فالوصية لهما والفرق بين المسئلتين حيث حكم بالصحة في الاولى مع التعدد على ما ذكره الشـ ايضا والبطلان في الثانية مع اشتراك العلة وهو اقتضاء التنكير للتوحيد مشكل ويمكن الافتراق بينهما بما ذكروه في الفرق بين اصل المسئلتين وهو ان المفهوم من قوله ان كان حملها غلاما انحصار الحمل في الغلام الواحد بمقتضى التنكير وهذا المعنى في قوله ان كان

الذی فی بطنها وان کان مافی بطنها او کل مافی بطنها مما اشتمل علی لفظ العموم اظهر بخلاف قوله ان کان
فی بطنها غلام فانه مع صدقه علی الواحد بمقتضی التنکیر غیر مفید للحصر فیصدق علی کل واحد من الغلامین
ویاتی فیه الاحتمالات علی ماذکره الشهید من الوجوه وهی تخیر الوارث فی اعطاء نصیب الذکر لایهما شاء
ونصیب الانثی کذلک واشتراک الذکرین فی الدرهمین والانثیین فی الدرهم والایقاف حتی یصطلحا او التجوز
الاول معللا بان المستحق للوصیة هو ذکر فی بطنها او انثی فی بطنها وهو صادق علیهما فیکون تعیینه الی
الوارث کما فی کل متواطی قال ولا یتوجه هنا احتمال استحقاق کل واحد من الذکرین ما عین له وکل واحد
من الانثیین کذلک لان الموصی له مفرد نکره فلا یتناول ما زاد علی واحد بل کان بالنسبة الیهما
متواطیا کما لو اوصی لاحد الشخصین او الفقیر ونحو ذلک وفی النظر القاصر ادخال الموصی له فی المتواطی
ثم تمثیله لاحد الشخصین غیر واضح لاحتمال اللفظ المفروض للزائد عن الواحد لکون الموصول من
من الفاظ العموم وکل من الذکر والانثی اسم جنس شامل للقلیل والکثیر وهو اعلم وللمصالحة یتسع
المجال والله المتعال فرع لو ولدت خنثی قال الشهید الفاضل ره دفع الیه الاقل لانه المتیقن وبناه کما
ذکره علی نفی کونه طبیعة ثالثة کما هو المعروف المشهور بین علمائنا واحتمل عدم استحقاقه لشیء
اصلا لانه لیس احد الامرین والتحقیق ان یعرض علی الامارات الواردة فی الشریعة المقدسة ومع
الاشکال وعدم ظهور الامر بحال فللمصالحة طریق لقطع النزاع والله تعالی یعلم **قال**
وتصح الوصیة بالحمل وبما تحمل المملوکة والشجرة کما تصح الوصیة بسکنی الدار مدة مستقبلة لما کان
المص فیما سبق من الکلام غیر مصرح بالحمل المحقق فابتدأ فی العنوان بالموجود فی الحال لیترتب علیه الاخر و
کذا الوصیة بالمنفعة کذلک کسکنی الدار واراد بالمملوکة المعنی العام الشامل للامة وغیرها من البهایم
او اتی بها علی سبیل المثال فان الشایع المتعارف ان یراد بها الامة واطلاق الفتوی والعمومات
شامل للزمان الحال والمؤجل او العدد المعین وظاهر الشهید الفاضل اعتبار الضبط بمدة معینة تلی
ما اتصل بالموت وما تاخر عنه کالسنة الفلانیة مما یتجدد وعلی ای تقدیر فیتبع ما یستفاد من لفظه
عند اهل اللسان فی العموم والخصوص ومع الشک فالواحد مقطوع واصالة عدم التبرع بالزاید یفیده و
فی دخول الحمل الحالی فیما لو اتی بلفظ الاستقبال علی ما مثله المص المحقق ره کلام وهو کون المضارع حقیقة
فی الاستقبال او مشترکا بینه وبین الحال فیدخل الاول علی الاخیر دون الاول وقوی الشهید الفاضل
عدم دخول الحال فی الاستقبال والاصلح ان یبنی علی المصالحة وقال فی التذکرة تصح الوصیة بحمل الدابة
الدابة الموجود حال الوصیة اجماعا وبالمتجدد فی سنة اخری عندنا وقال تصح الوصیة بثمرة البستان
الحاصلة فی الحال اجماعا وکذا تصح عندنا الوصیة المتجددة فی سنة اخری عندنا وقال فیما بعد وهو قول
اکثر العامة

اکثر العامة ثم قال وقال لو اوصی له بثمرة بستان فرفات وفیه ثمرة فله هذه الثمرة وحدها ولو اوصی بالثمرة مدة معینة
صح وکذا لو قال ابدا وهو قول العامة خلا الا ابن ابی لیلی حیث حکم بعدم صحة الوصیة بالمنفعة وقال فی عد
لو اوصی بالحامل لم یدخل الحمل ولو اوصی بالحمل لم یدخل الام قال الشهید المحقق وذلک لان الحمل غیر داخل فی مسمی الام
فلا یشمله الوصیة بها وکذا العکس بل هو اظهر اذ لا خلاف فی ان الحمل لا یتناول الام وقد قیل یتناول الام
الحمل انتهی ولو اذا اسقط الحمل بجنایة جان صحة الوصیة به لانه لثبوت عوضه فی الذمة انفصل متقوما فینفذ الوصیة
فی الضمان کما لو اوصی له بعبد فقتله قاتل وهذا بخلاف ما لو اوصی بالحمل فانفصل بالجنایة میتا لان صحة الوصیة له
مشروط بانفصاله حیا ولو انفصل الحمل الموصی به میتا ظهر بطلان الوصیة لتلف متعلقها وفی التذکرة ادعی الاجماع
علی ذلک ونفی عدم البطلان فی الاول الی قیل وبعض الشافعیه ولم یحکم بشیء ولو تعدد الحمل قال فی عد دخل
معا وعلله فی الشرح بان الحمل اسم لما فی بطن الام من الاجنة واحدا کان او متعددا ولو ظنه واحدا فظهر
تعدده امکن اعتباره وهل تبطل الوصیة ح لا تتخیر الوارث فی اعطاء واحد منه احتمال وذکر فی کره فی علة
صحة الوصیة بالحمل المتجدد ان الوصیة انما جوزت لارفاق الناس ولذلک احتمل وجوه الغرر وکما تصح
بالمجهول تصح بالمعدوم ونسب المخالفة فی ذلک الی ابی حنیفه والی قول للشافعیة معللا بان الاعتبار بحال
الوصیة وحال الوصیة لا ملک بل لا وجود والتصرف یستدعی متصرفا فیه وینتقض کلامهم بالمنافع المتجددة
فانه تصح الوصیة بها عند علمائنا اجمع وعند عامة اهل العلم الا ابن ابی لیلی معللا بانها معدومة علی ما
ذکره فی المبسوط وکره واجاب عن تعلیله بالمنع وبالمعارضة بصحة المعاوضة علیها والروایة عن الرضا ع
وکانه اشار بالروایة الی ما رواه کا الوصایا ع ٢٢ من لن عن محمد بن یحیی عن احمد بن محمد بن عیسی
عن سعد بن اسمعیل بن الاحوص یب ١٥ من الزیادات احمد بن محمد عن سعد بن سعد الاحوص
القمی قال سالت ابا الحسن ع عن رجل اوصی الی رجل ان یعطی قرابته من ضیعته کذا وکذا جریبا من
طعام فمرت علیه سنون ولم یکن فی ضیعته فضل بل احتاج الی السلف والعینة علی من اوصی له من السلف
والعینة ام لا فان اصابهم بعد ذلک یجبر علیهم لما فاتهم من السنین الماضیة فقال کان لا یبالی ان اعطاهم
او اخذ ثم یقضی بیان فی یب یجری علی من اوصی وغیره یجری علیهم مکان یجبر وفیه او اخرهم مکان اخذ
وفی بعض نسخ کا یجر علیهم فی الاول **قال** ولو اوصی بخدمة عبد او ثمرة بستان او سکنی دار او غیر
ذلک فی المنافع علی التابید او مدة معینة قومت المنفعة فان خرجت من الثلث والا کان للموصی له ما یحتمله
الثلث واذا اوصی بخدمة عبد مدة معینة فنفقته علی الورثة لانها تابعة للملک وللموصی له التصرف فی
المنفعة وللورثة التصرف فی الرقبة ببیع وعتق وغیره ولا یبطل حق الموصی له بذلک اعلم ان المعروف
من مذهب الاصحاب صحة الوصیة بالمنافع کالاعیان وبه صرح العلامة فی عد وان لم یکن مالا معللا بما وانها
کالمال فی الانتفاع واستشکل فی احکام المفلس منها فیکون جزما بعد التردد فی الفتوی والقطع هنا من عدم
ترتب شیء من الاحکام المختلفة علی کون المنافع مالا او عدمه واستوضح الشهید المحقق کونها مالا لوجود اثاره علیها
فانها یقابل بالمال ویجعل عوضا عنه مع ان الظ عدم اشتراط المالیة فی الموصی به کما تقدمت الاشارة الیه
فیما سبق فلو اوصی بالخمر المحترمة او بالموات المجودة ونحو ذلک صحت بناء علی عدم اشتراط المالیة فی الموصی به لعدم

المعاوضة ههنا بل هي بمنزلة عطية جديدة وقال في كره اذا اوصى بالمنفعة اعتبر خروجها من ثلث المال عند علمائنا
اجمع وهو قول كل من قال بصحة الوصية بها فان لم يخرج من الثلث صح منها ما يحتمله الثلث كساير الوصايا ثم نسب
المخالفة الى البعض من العامة حيث قال فيما اذا لم يخرج من الثلث انه يخير الورثة بين تسليم خدمته سنة وبين تسليم
ثلث المال وبيان كيفية احتسابها من الثلث فيما اذا لم تكن مؤبدة كما نبه به الشيخ الفاضل ره سهل لبقاء قيمة العين
بعد اخراج تلك المنفعة فاذا اوصى بمنفعة العبد او الدار مثلا خمسين سنة قوم العبد او الدار ملحوظا في كل
منهما جميع منافعهما فاذا كان قيمة كل منهما مائة مثلا يفرض مسلوبة منافعهما في تلك المدة فاذا قيل في كل منهما خمسون
درهما فالتفاوت الحاصل في الفرضين خمسون والثلث وهو خمسون يفي به لحصول مائة في يد الوارث في الفرض
المذكور فقد ظهر حكم الغير المؤبدة واما المؤبدة فقد ذكر الشيخ الفاضل في تقويمها اوجها احدها تقويم العين
بمنافعها وخروج مجموع القيمة من الثلث لخروجها بسلب جميع منافعها عن التقوم فقد فات على الورثة جميع القيمة
فكان العين هي الفائتة ولان المنفعة المؤبدة لا يمكن تقويمها الا بمدة عمره غير معلومة واذا تعذر تقويم
المنافع تعين تقويم الرقبة وثانيها ان المعتبر ما بين قيمتها بمنافعها وقيمتها مسلوبة المنافع وعلى هذا يحتسب
قيمة الرقبة من التركة لان الرقبة باقية للوارث يقدر على الانتفاع بها بالعتق لو كان مملوكا وهو غرض كبير
فيقوم بالمال وبيعهما من الموصى له او مطلقا وهبتها او الوصية بها فلا وجه لاحتسابها على الموصى له ويمكن
الانتفاع من البستان بما ينكسر من جذوعه وبيبس ومن الدار بالاتها اذا اخربت ولم يعمرها الموصى له
ثم يقوم العبد مثلا بمنفعته فاذا قيل مائة ويقوم مسلوب المنفعة صالحا للعتق ولما ذكرناه من ساير المنافع
فاذا قيل عشرة علم ان قيمة المنفعة تسعون فيعتبر ان يبقى مع الورثة ضعفها ومن جملته الرقبة بعشرة واشتهر
وثالثها ان تحسب المنفعة من الثلث ولا تحسب قيمة الرقبة على احد لان الوارث ولا الموصى له اما الموصى له فلانها قيمة م
ليست له واما الوارث فللحيلولة بينه وبينها وسلب قيمتها بسلب منافعها فكانها تالفة وهذا يتم مع عدم فرض
القيمة للرقبة منفردة كبعض البهايم والافضل الوسط ظاهر ويتفرع على هذه الوجوه كما ذكره الشيخ الفاضل
مسايل كثيرة منها ما لو اوصى لرجل برقبة ولآخر بمنفعتها فان قلنا يعتبر من الثلث تمام القيمة نظر فيما سواه
من التركة واعطي كل واحد حقه كاملا ان وفا الثلث بهما وغير كامل ان لم يف وان قلنا المعتبر التفاوت فان
حسبنا الرقبة على الوارث اذا بقيت له حسبت هنا كمال القيمة عليهما والا لم يحسب ايضا على الموصى له بها وصح
وصية الموصى بالرقبة كذلك من غير اعتبار الثلث ومنها ما لو اوصى بالرقبة لرجل وابقا المنفعة للورثة
فان اعتبر من الثلث كمال القيمة لم يعتبر هذه الوصية من الثلث لجعلنا الرقبة الخالية عن المنفعة كالتالفة
وان قلنا المعتبر التفاوت فان حسبنا القيمة على الوارث حسبت هنا قيمة الرقبة على اهل الوصايا ويدخل
في الثلث والا فانما يحب قدر التفاوت على الوارث ولا يحب قيمة الرقبة على اهل الوصايا ثم النفقة في المدة
المعينة تابعة للملك ونفي الشيخ الفاضل عنه الاشكال فيما اذا كانت المنفعة موقتة واما المؤبدة فاطلاق المص
مقتض لعدم الافتراق بينهما والعلامة في التذكرة حكى الاجماع في الاولى ومثل له للاستيناس بما لو آجر عبده
مدة واستوجه لزوم النفقة على الورثة في الاخير واستصح الشيخ الفاضل ره لوجهين من كونهما المالك للرقبة كما
ذكره لعدم خروج العبد عن كونه منتفعا به حيث يجوز عتقه وما لا يضر بمنفعته واحتمل الشيخ الفاضل ان يكون النفقة

على الموصى له

على الموصى له لعموم لا ضرر ولا اضرار فان كون المنفعة على الورثة اضرار بهم واحتمل ثالثا كونها على بيت المال اذ لا وجه
لالزام الورثة ولا الموصى له بها لما ذكر في الوجهين وبيت المال معد للمصالح والصورة المفروضة منها وضعف الثاني
بان تلك المنفعة غير مستتبع النفقة شرعا كالمال المستاجر فلا يقاس على الزوج لبطلان القياس اولا ولظهور
الفارق لعدم كون الزوجة مملوكة وانما النفقة في مقابلة التمكين للاستمتاع لا في مقابلة المنافع وكذا
منع ثبوت الضرر لانتفائه مع اليسار وانتفائها مع عدمه ورد الثالث وهو الانفاق من بيت المال بانه
مشروط بعدم المالك المتمكن من التصرف وقد ظهر تحققه فيه واما عمارة الدار وسقي البستان الموصى بمنافعهما ضمناء
فان تراضيا ابتنى فيما يصطنعان به باجرة او غيره فلا كلام ومع التنازع لا يجبر واحد منهما بخلاف الحيوان
لحرمة الروح واحتمل طرد الخلاف في الاوليين ايضا بناء على لزوم حفظ المال وحرمة تضييعه ورده بوضوح
الفرق بين المال المسلوب المنفعة وبين غيره ولكن لو كانت المنفعة موقتة غير مؤبدة احتمل وجوب حفظه
على المالك لو قلنا بوجوب حفظ المال واختلافهم فللموصى له التصرف في المنفعة وللورثة في الرقبة ببيع و
عتق ونحوهما ولا يبطل حق الموصى له بذلك كما لو كانت العين مستاجرة ولا يرجع المعتق على الوارث بشيء
لعدم تفويته عليه شيئا من قبله بل احسن ما في يده عليه بفكه وكذا لو كانت المنفعة موقتة في المبيع وذكر
في المؤبدة وجوها ثالثها جوازه مطلقا لامكان عتقه واخذ ارش الجناية عليه ولو بقدر الحصة لو كان مشتركا و
المنع كذلك لكونه مسلوب المنفعة وعلى الموصى له خاصة لعدم المانع له ولعل الاول هو الاجود كما استجوده
وكذا استجود المنع اذا لم يبق له منفعة اصلا كبعض البهايم فيكون كالحشرات ولو اوصى بنتاج الماشية مؤبدا
صح بيعها لبقاء عمدة المنافع فيها من ظهرها ولبنها وصوفها وقد حكى في كره عليه الاجماع والكلام فيما في استغراق سبق م
منافعها بحيث لا يبقى لمالك الرقبة شيء اصلا قال ولو اوصى له بقوس انصرف الى قوس النشاب
والنبل والحسبان الا مع قرينة تدل على غيرها وكل لفظ وضع على اشياء وقوعا متساويا فللورثة الخيار في تعيين
ما شاؤا منها اما لو قال اعطوه قوسا ولا قوس له الا واحدة انصرفت الوصية اليها من اي الاجناس كانت
القوس على ما قاله في ق وصف عما يذكر ويونث ولما كانت الوصية بالنص والاجماع تابعة للفظ الموصي وقصده
وقد تقدم في مباحث الوقف ما يرشد اليه وسياتي ما يدل عليه ان شاء الله تعالى فان حصل العلم بها فهو المتبع
والا فان تعين في العرف والعادة بالنسبة اليه فالظاهر انصراف الاطلاق اليه والا فالظاهر تخيير الورثة كما في الوصايا
المجهولة على ما صرح به المص وغيره ولا اختصاص له بما نحن فيه ومن جملة ذلك الوصية بقوس مطلق
من دون قرينة حالية او مقالية لتعيينه بالنسبة الى الموصي فقد اختلف الاصحاب في تعيينه حيث يطلق كما ذكره فانها م
الشيخ الفاضل وقبله المص في كره على العربية وهي التي يرمى بها النبل وهي السهام العربية قال في المصباح
المنير وعلى الفارسية وهي التي يرمى بها سهام النشاب وعلى القسي التي لها مجرى ينفذ فيها السهام الصغار
ويسمى الحسبان وعلى الجلاهق وهي ما يرمى بها البندق للطير ويسمونها بالفارسية كمان گروهه قاله
في الكنز وعلى قوس الندف والمتبادر عند الاكثر ومنهم الشيخ والمص وابن حمزة والعلامة في كره وغيرهم رحمهم الله
تعالى الثلاثة الاول وذهب ابن ادريس الى تخيير الورثة في عطاء ما شاؤا من الخمس تمسكا باطلاق الاسم على
كل منها وعدم دليل التخصيص في لف بعد نقل كلام الشيخ قال لعله نقل عرفا لغويا او عاميا في ان القوس انما يطلق

حقيقة على احدى الثلث السابقة واستجوده الشهيد الفاضل مثل قول ابن ادريس بناء على الاطلاق اللغوى ويعوذ لك
اسبق ذلك وفاقا للمحقق الثانى تقديم العرف عليه وقوى مع انتفاء القراين اتباع عرف بلد الموصى ومع
عدم استقراره حكم بتخير الوارث وقال المحقق الثانى لا ريب ان لفظ القوس اذا اطلق عرفا مع عدم القراين
الحاليه والمقالية فالاكثر فى الاستعمال عندهم قوس النشاب لحق والبندق منه الان بلوغ ذلك حد الحقيقة
محل تامل ثم قال بعد الشيخ اشهر وان كان قول ابن ادريس لا يخلو عن قوة وفى كره بعد ذكر بعض القراين اعتبر
قرينة حال الموصى له ايضا وبعد انتفاءها كلها حكم بالقرعة او ما يختاره الورثة وقوى ذلك المحقق الاخير على
القول بالتواطى ثم اختلفوا فى انه هل يدخل الوتر فى لفظ القوس ام لا والاجود من دون قرينة معينة للمراد
الرجوع الى العرف كما استجوده ولا يبعد ان يكون الوتر داخلا فى وصيته اذا كانت القوس معينا موترا وغير
داخل ان لم يكن كذلك واستغرب فى عد دخول الوتر ان كان موجودا والا فلا والظ ان مراده بالموجود
ما كان معه لا مطلقا كما ذكره هذا ما ذكره الاصحاب فى هذا الباب وقد يطلق فى العرف العام فى هذا الزمان على
قوس النداف وهو الذى يستعمل مع المنقب وبالجملة فينبغى ان يكون المعول على ما ذكر اولا فى امثال تلك
المسايل ومع عدم ظهور المعنى فالمصالحة قاطعة للنزاع واما ما ذكره المص المحقق كغيره من الضابطة
الكلية فالظ كما قاله الشهيد الفاضل تناولها للمشترك وهو اللفظ الواحد الواقع على موضوعات متعددة
متغايرة فى المعنى والمتواطى وهو اللفظ الواحد الواقع على معنى واحد يتحقق فى ضمن اشياء متعددة
على التساوى قال فى عد والاقرب دخول الوتر ان كان موجودا والا فلا ويشهد العرف للاول واللغة
للثانى والظ ان المراد بالموجود وجوده معه لا مطلقا كما ذكره فتدبر وادخال المتواطى فى العبارة من حيث
تعميم جعل الاشياء المتعددة الداخلة تحت اللفظ بحيث يشمل كونها بلا واسطة وهو المشترك او مع واسطة
وهو المتواطى فان الافراد الداخلة تحته من اجل دلالته على معنى عام شامل لها جميعا ولكن فيه كما اشار اليه
الشهيد الفاضل تكلف من اجل اتحاد المعنى حقيقة فى المتواطى وان كان مصداقه متعددا خارجا وبالجملة فالحاصل
كما ذكره الشهيد الفاضل ان الوصية بلفظ واحد واقع على اشياء متعددة متواطيا او مشتركا للورثة الخيار
فى تعيين ما شاءوا منها واحتمال القرعة قايم لعموم ادلتها كما ذكره العلامة ره ثم استدرك المص بعد ذكر
الضابطة الكلية وترجيح ما اطلق فى المسئلة لما اذا قال اعطوه قوسى ولا قوس له الا واحدة من اى
جنس كانت فهى نصيبه ولا حاجة الى شراء قوس اخرى حيث ذكرها اياه ولا تخيير الوارث بين القسى فى اللغة
او العرف والعادة لتعينها بالاضافة الى نفسه ولكن الكلام فى غيرها من الاشياء المختصة به وهذا التفريع
به وهذا من جملة الاصل المتقدم فى صدر المبحث فلتفقه **قال** ولو اوصى براس من مماليكه
كان الخيار فى التعيين الى الورثة ويجوز ان يعطوا صغيرا او كبيرا او صحيحا او معيبا ولو هلكت مماليكه
بعد وفاته الا واحدا تعين للعطية فان ماتوا بطلت الوصية وان قتلوا لم تبطل وكان للورثة ان يعينوا
له من شاءوا ويدفعوا قيمته ان صادف ليهم والاخذ من الجانى هكذا ذكره فى عد ايضا وزاد الذكر و
الانثى والخنثى والمسلم والكافر وتبعه الشهيد الفاضل ههنا وجهه المحقق الثانى بوقوع الاسم على كل
واحد منها ونقل عن بعض الشافعية انه لا يعطى الخنثى لانصراف اللفظ الى الغالب المعهود كالدابة والفرق قايم

فان الدابة

فان الدابة حقيقة عرفية فى بعض الافراد بخلاف المملوك ثم ان امتنع الوارث من اعطاء شئ من المسمى اعطى
الاقل احتياطا للوارث فان ما زاد غير ثابت استحقاقه وكذا فى كل متواطى ومع التساوى فالقرعة لتعذر
التعيين بامتناع الوارث ويكون المسمى مجهولا فلم يبق طريق الى التعيين الا القرعة نص على ذلك العلامة
فى عد والمحقق الثانى فى الشرح ومثل هذه المسئلة ما لو قال اشتروا له من مالى راسا فيتخير الوارث فى شراء
ما شاء من المسمى تقريب ما سبق والاجتزاء بالمعيب ههنا مع عدم الاكتفاء به لو كان وكيلا فى البيع ونحوه
كما نبه به الشهيد الفاضل من اجل ان عقود المعاوضات بناها على المكايسة وحفظ المالية بخلاف الوصية
لكونها تبرعا محضا ويكفى فيه المالية فى الجملة بحيث يخرج الموصى عن العبث ويتخير الورثة بين المذكورات
فيما اذا اشتملت التركة عليها والا انصرف الوصية الى الموجود فى مواده قال ولو لم يوجد مملوك فى التركة حكم
ببطلانها للعدم موضوعها وانصراف لفظ مماليكه الى وجود المضاف وفى اعتبار وجودها عند الوصية او
عند الموت وجهان استجوده الشهيد الفاضل تبعا للعلامة فى كره الثانى معللا بانه وقت الحكم بالانتقال و
يدل على بعض المطلوب فى هذا المقام ما رواه **يب ٥ ١** من وصية الانسان لعبده عن محمد بن
يعقوب عن **كا** الوصايا **٥** من **يه** ابى على الاشعرى عن محمد بن عبد الجبار عن **يه ٨** من
قه محمد بن اسمعيل عن على بن النعمان عن سويد القلا عن ايوب بن الحر عن ابى بكر الحضرمى
عن ابى عبد الله عم قال قلت له ان علقمة بن محمد اوصانى ان اعتق عنه رقبة فاعتقت عنه امرأة افيجزيه
او اعتق عنه من مالى فقال يجزيه ثم قال لى ان فاطمة ام ابنى اوصت ان اعتق عنها رقبة فاعتقت عنها
امرأة **بيان** ما فى يب موافق لما فى كا الا فى قوله فقال يجزيه فانه فيه قال يجزيه فاسقط الفا
والمراد بهلاك مماليكه كما نبه به الشهيد الفاضل ره موتهم حتف انفهم لقرينة مقابلته بقتلهم فلو قتلوا الا
واحدا لم يتعين للوصية فانه بمنزلة الموجود بعد اخذ الدية فيتخير الوارث فى التعيين وهذا انما يتصور
على القول بالكشف والنقل بالموت واما على القول بكون القبول مملكا فيتعين الباقى للوصية نبه
عليه المحقق الثانى فى الشرح فلو قتل الجميع لا يحكم ببطلان الوصية لقيام البدل مقامها فالخيار فى التعيين
الى الوارث وذلك بخلاف موتهم فانه محكوم بالبطلان لانتفاء ما تعلق به الوصية كما عرفت والتقييد
بهلاكهم بعد الوفات كما نبه به الشهيد الفاضل لاندراج باقى الاقسام فيه بغير اشكال فان قتلهم فى حال الحيوة
موضع خلاف فيحتمل بطلانها لفوات متعلقها ويحتمل صحتها لبقاء البدل وهو القيمة فتعلق بها الو
ونسب ذلك الى الشيخ فى ط والاول الى العلامة فى كره واستقربه المحقق الثانى فى الشرح لان الوصية لم
يتضمن ما يدل على تعلقها بالقيمة فكون البدل له وخروجه عن الورثة يحتاج الى ما يدل عليه وهو منتف
هنا واستصح الشهيد الفاضل عدم البطلان قال واما الهلاك بالموت فلا فرق بين وقوعه فى حيوته
وبعد موته فى البطلان ان استوعب والصحة ما بقى منه واحد وتقييده ببعدية الوفاة لا وجه له ولا يبعد
ان يكون الوجه فى تقييد الهلاك بما بعد الوفات من ظهور الخلاف فيما قبله من ابن جنيد فانه
قال على ما نقل عنه فى لف لو قال اعطوا دابتى من دوابى فاتت دوابه كلها وبقى منها عند وفاته تلك

فضا عدا كانت واحدة للموصى له ان حلها الثلث ولو مات الا واحدة قبل الموصى بطلت الوصية ولو مات بعد
كانت له ولو قال من ثلثي او من مالي كلّ ذلك له اذا احمله الثلث ولش الفاضل هنا كلام يذكر بلفظه الشريف
مع توضيح ما فاش قال واعلم ان الحكم بعدم البطلان لو قتلوا بعد الوفاة واضح على تقدير سبق القول القتل او على
القول بكون القبول كاشفا عن سبق الملك بالموت او بالمراعات اما على القول بانها لا يملك الا بالقبول فقيل
انها تبطل كالموت لفوات ى على القول بالمراعات واد بره هنا القول بانتقال الملك الى الموصى له بمجرد الموت
لكن ملكا متزلزلا غير مستقر بل عابالقبول فمع تحققه يستقر ومع الرد يبطل ويتفرع على المسئلة مؤن التجهيز
فيكون على من حكم بملكه له محل الوصية قبل ملكه كذا افضله العلامة في التذكرة وهذا انما يتم على القول
بانهم لو قتلوا حال الحيوة بطلت يقم اما لو قلنا بعدم البطلان ح ضرمه لو قتلوا بعد الوفاة على جميع
التقادير بطريق اولى لتعلق حقه بهم في الجملة وان لم يتم بخلاف حال الحيوة لعدم تصور ملك الموصى له
ح قال ويثبت الوصية بشاهدين مسلمين عدلين ومع الضرورة وعدم عدول المسلمين يقبل
شهادة اهل الذمة خاصة وتقبل في الشهادة بالمال شهادة واحد مع اليمين او شاهد وامرأتين ويقبل شهادة
الواحدة في ربع ما شهدت به وشهادة اثنتين في النصف وثلاث في ثلاثة الارباع وشهادة الاربع في الجميع
ولا تثبت الوصية بالولاية الا بشاهدين ولا تقبل شهادة النساء في ذلك وهل تقبل شهادة شاهد مع
اليمين فيه تردد اظهره المنع ههنا مسائل ذكرها المص لتحصيل الامر وعدم التوقف في الرجوع الى كتاب
الشهادات والا فهنا الاحكام يذكر انشاء الله تعم فيها مفصلة ولا بد من متابعته هاهنا فان الفرع تابع
للاصل المسئلة الاولى ما ذكره من ثبوت الوصية بشاهدين عدلين فيدل عليه عموم ما يثبت به ما وقد
استثنى عنهما ما استثنى وبقي الباقي تحت العام فان التحقيق مقتضى حجية العام المخصص فيما بقي هذا
مع شرعية المساهلة لمكان الضرورة في هذا الباب حتى قبل فيها شهادة المرءة في الجملة بل شهادة اهل الذمة
كذلك ويدل عليه من خصوص الاخبار ما رواه كا عن محمد بن يحيى عن بن
احمد بن محمد عن محمد بن اسمعيل عن بن محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناني عن ابي الصباح الكناني عن ابي
عبد الله عم قال سالته عن قول الله عز وجل يا ايها الذين امنوا شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت حين
الوصية اثنان ذوا عدل منكم او اخران من غيركم قلت ما اخران من غيركم قال هما كافران قلت ذوا عدل
منكم قال مسلمان كالشهادات رمن يط محمد بن يحيى عن احمد بن محمد بن عيسى ابن محبوب يب
محمد بن علي بن محبوب عن الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح عن حمزة بن حمران عن ابي عبد الله عم قال
سالته عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم او اخران من غيركم قال فقال اللذان منكم مسلمان واللذان
من غيركم من اهل الكتاب فقال اذا مات الرجل المسلم بارض غربة فطلب رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته
فلم يجد مسلمين فليشهد على وصيته فلم يجد مسلمين فليشهد نصرانيين من اهل الكتاب مرضيين عند
اصحابهما كا علي بن ابراهيم عن رجاله رفعه قال خرج تميم الداري وابن بندي وابن
ابي مارية في سفر وكان تميم الداري مسلما وابن بندي وابن ابي مارية نصرانيين وكان مع تميم
الداري خرج له فيها متاع وانية منقوشة بالذهب وقلادة اخرجها الى بعض اسواق العرب للبيع فاعتل

تميم الداري

تميم الداري علة شديدة فلما حضرته الموت دفع ما كان معه الى ابن بندي وابن ابي مارية وامرهما ان يوصلاه
الى ورثته فقدما الى المدينة وقد اخذا من المتاع الانية والقلادة واوصلا سائر ذلك الى ورثته فافتقد
القوم الانية والقلادة فقالوا لهما هل مرض صاحبنا مرضا طويلا انفق فيه نفقة كثيرة قالا لا ما مرض الا
اياما قلايل قالوا فهل سرق منه شيء في سفره هذا قالا لا قالوا فهل اتجر تجارة خسر فيها قالا لا قالوا فقد
افتقدنا افضل شيء كان معه انية منقوشة بالذهب مكللة بالجوهر وقلادة فقالا ما دفع الينا فادّيناه اليكم
فقدموهما الى رسول الله صم فاوجب رسول الله صم عليهما اليمين فحلفا فخلا عنهما ثم ظهرت تلك الانية و
القلادة عليهما فجاء اولياء تميم الى رسول الله صم فقالوا قد ظهر على ابن بندي وابن ابي مارية ما
ادعيناه عليهما فانتظر رسول الله صم الحكم من الله في ذلك فانزل الله تبارك وتعم يا ايها الذين امنوا
شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم او اخران من غيركم ان انتم ضربتم
في الارض فاطلق الله شهادة اهل الكتاب على الوصية فقط اذا كان في سفر ولم يجد المسلمين فاصابتكم مصيبة
الموت تحبسونهما من بعد الصلوة فيقسمان بالله ان ارتبتم لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم
شهادة الله انا اذا لمن الاثمين فهذه الشهادة الاولى التي جعلها رسول الله صم فان عثر على انهما استحقا اثما
اي انهما حلفا على كذب فاخران يقومان مقامهما يعني من اولياء المدعي من الذين استحق عليهم الاوليان
فيقسمان بالله انهما احق بهذه الدعوى منهما فانهما قد كذبا فيما حلفا بالله لشهادتنا احق من شهادتهما وما
اعتدينا انا اذا لمن الظالمين فامر رسول الله صم اولياء تميم الداري ان يحلفوا بالله على ما امرهم فحلفوا
فاخذ رسول الله صم القلادة والانية من ابن بندي وابن ابي مارية وردهما على اولياء تميم الداري
ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم المسئلة الثانية في قبول
شهادة الذمي مع فقد عدول المسلمين يقبل شهادة اهل الذمة قال في الجامع فان تعذر المسلم العدل
قبل فيها شهادة اثنين كتابيين عدلين في دينهما فان لم يجد فمن المجوس في سفر وحضر والدليل على ذلك
قوله سبحانه يا ايها الذين امنوا شهادة بينكم اذا حضر احدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم او اخران
من غيركم ان انتم ضربتم في الارض فاصابتكم مصيبة الموت تحبسونهما من بعد الصلوة فيقسمان بالله ان
ارتبتم لا نشتري به ثمنا ولو كان ذا قربى ولا نكتم شهادة الله انا اذا لمن الاثمين فان عثر على انهما استحقا
اثما فاخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الاوليان فيقسمان بالله لشهادتنا احق من شهادتهما
وما اعتدينا انا اذا لمن الظالمين ذلك ادنى ان يأتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان
بعد ايمانهم واتقوا الله والله لا يهدي القوم الفاسقين قوله تعم يقومان مقامهما اي يقوم اثنان
من الورثة التي جني عليهم فعليهم يقوم مقام فاعل استحق الاوليان اي الاحقان بالشهادة للقرابة والمعرفة
والاسلام وهو خبر مبتدأ محذوف اي الاوليان او بدل من ضمير يقومان كما ذكره المحقق الاردبيلي ره و
قال الش الفاضل اكثر الاصحاب ومنهم المص لم يعتبروا السفر وجعلوه خارجا مخرج الغالب واوجبه العلامة في
بعض العصر بصورة الاية وهو حسن لعدم ظهور المسقط انتهى كلامه وهو حسن متابعة ظاهر الاية ولا يخفى

انما وان تضمنت اليمين لكنها نظرا الى ما رواه اصحابنا وغيرهم فى شان نزولها اليت لاجل سماع شهادتهما فى
الوصية بل لاجل دعوى الخيانة عليهما فيما تحت ايديهما مع الارتياب فلا يثبت لها الحلف على الشاهد الذمى ولعله
ولعلهم رضوان الله عليهم استدل والكما نبه الشيخ الفاضل ره فى عدم اشتراط السفر الى موثقة هشام وهى ما
رواه كا الشهادة ع من يط يب ٥٨ من البنات ح كصحيح على بن ابراهيم عن ابيه
عن ابن ابى عمير عن هشام بن الحكم عن ابى عبد الله ع فى قول الله عز وجل او اخران من غيركم قال
اذا كان الرجل فى ارض غربة لا يوجد فيها مسلم جازت شهادة من ليس على الوصية واوضح منها فى الدلالة بسلم
ما رواه كا من الباب صح عن محمد بن يحيى عن يب ٥٩ منه صح احمد بن محمد بن
عيسى عن ابن محبوب عن ابى ايوب الخزاز عن ضريس الكناسى قال سالت اباجعفر ع عن شهادة اهل
الملل هل تجوز على رجل من غير اهل ملتهم قال لا الا ان لا يوجد فى تلك الحال غيرهم فان لم يوجد غيرهم جازت
شهادتهم فى الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق امرء مسلم ولا يبطل وصيته وما رواه يه ١٩ من
يج ح صح عن عبيد الله بن على الحلبى قال سالت اباعبد الله ع هل يجوز كا يب
على بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابى عمير عن حماد عن الحلبى ومحمد بن مسلم عن ابى عبد الله ع
قال سالته هل تجوز شهادة اهل الذمة على غير اهل ملتهم قال نعم ان لم يوجد من اهل ملتهم جازت
شهادة غيرهم انه لا يصلح ذهاب حق احد كا ٢ منه على بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن زرعة
عن سماعة قال سالت اباعبد الله ع عن شهادة اهل الملة قال فقال لا تجوز الا على اهل ملتهم فان لم
تجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق احد وخص الآخران باهل الذمة كما
قيل فى سبب النزول للاجماع على عدم سماع شهادة الحربى على المسلم بل مطلق الكافر الا فى هذه المسئلة
عند اصحابنا واما غيرهم فمنهم من يقول ان المراد من غيركم هو البعيد اى الاجنبى ومنكم الاقارب وهو
بعيد بسبب النزول ~~للاجماع على عدم سماع شهادة الحربى على المسلم بل مطلق الكافر الا فى هذه المسئلة عند~~
~~اصحابنا واما غيرهم فمنهم من يقول ان المراد من غيركم هو البعيد اى الاجنبى ومنكم الاقارب وهو بعيد~~
بسبب النزول وغيره او انه منسوخ لدعويهم الاجماع على عدم سماع شهادة الكفار مطلقا على المسلم قال القاضى
والاصل والاستصحاب يقتضى العدم والاجماع على عدم سماع شهادة الكفار لقول علماء الامامية و
رواياتهم ولكن مشروط بعدم امكان المسلم العدل كما يشعر به الاية هكذا ذكره المحقق الاردبيلى ره فى آيات
الاحكام وظاهر الدلالة على عدم اشتراط السفر على المشهور من اطلاق الاخبار فانها شاملة للسفر والحضر
ولو وجد مسلمان فاسقان ح فحكم الشيخ الفاضل بتقديم الذميين العدلين عملا بظاهر الاية ولو جعل الاصل
فى المسلم العدالة فشهادة المجهولين مقبولة ولو قيل باشتراط ظهور العدالة بما ياتى بيانه
فى الشهادات ففى تقديمهما وجهان ومختار العلامة فى كره تقديم المسلمين بل الفاسقين اذا كان فسقهما
بغير الكذب والخيانة ونظر فيه الشيخ الفاضل والمحقق الثانى رده لكونه خارجا عن ظاهر الاية واما ما ذكره
من قبول شهادة الواحد مع اليمين فهو من المجمع عليه عند اصحابنا كما ذكره الشيخ وقبله المحقق الثانى لورود
اخبار مستفيضة

اخبار مستفيضة وثبوته من السنة السنية وكذا ادعى الشيخ الفاضل على قبول شهادة رجل واحد وامرأتين
عملا باطلاق قوله سبحانه واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان ممن ترضون
من الشهداء واما قبول شهادة الواحدة الى الاخر ما ذكره المص فالذى تضمنته اخبارنا فى شهادة المرأة
فى الوصية اجازة شهادة الواحدة فى الربع والاثنتين فى النصف قال فى التذكرة بعد نقل الخبرين اللذين
اشار اليهما الشيخ ره قال علماؤنا ويقبل شهادة امرأتين فى النصف وشهادة ثلث نساء فى ثلثة ارباع و
شهادة اربع فى الجميع انتهى وما ذكروه يستنبط من الاخبار لصدق ثبوت الربع على شهادة كل منها مؤيدا بما ورد
فى خصوص النصف ايضا ويجيء ما ورد فى هذا الباب فى كتاب القضاء والشهادات انشاء الله تع ومنهما
رواه يب ١٢٣ من الباب صح عن الحسين بن سعيد عن حماد عن ربعى عن ابى عبد الله ع فى
شهادة امرأة حضرت رجلا يوصى فقال يجوز ربع ما اوصى بحساب شهادتها يب ٢ ص ١٤ منه صح
محمد بن على بن محبوب عن يب ٣ من زيادات الميراث صح الحسن بن محبوب عن ابن سنان
قال سمعت اباعبد الله ع يقول تجوز شهادة القابلة فى المولود اذا استهل وصاح فى الميراث ويورث
الربع من الميراث بقدر شهادة امرأة يب واحدة قلت فان كانت امرأتين قال تجوز شهادتهما فى
النصف من الميراث بيان فى الموضع الاخير من يب صرح بعبد الله بن سنان وفيه يورث مكان يورث
ثم الظاهر من اطلاق الادلة كفاية شهادتهن فيما ذكر من الحدود وعدم حاجتها فى اثبات الحكم الى اليمين
لثبوته بالنص ولا استبعاد فى امثاله بعد العمل به كما فى ساير المواضع فان قبول الشهادات مختلفة فى المواطن
على حسب ما ورد من الروايات وظاهر اطلاق الاصحاب اتفاقهم على العمل بها وهذا هو المنقول عن ابن
ادريس النص واطلاق الاصحاب ومن ان الشهادة بعض النصاب فلا يثبت بها شيء ما لم ينضم اليها اليمين
كما فى شهادة الشاهد الواحد ولا يخفى ضعف الاحتمال وان استقربه فى كره حيث قال هل يفتقر الحكم بقبول
شهادة المرأة فى الربع والمرأتين فى النصف والثلث فى ثلثة الارباع الى انضمام اليمين لم ينص علماؤنا عليه و
الاقرب افتقار الحكم اليه ويقبل شهادة رجل وامرأتين فى الوصية بالمال منا ومن غيرهم ويقبل شهادة رجل
واحد مع اليمين فى الوصية بالمال منا وهل يقبل شهادة الرجل وحده فى بعض الوصية من غير يمين اشكال
ينشأ من انه اكمل من المرأة واستقربه فى عد وقال فى التذكرة ثم لو قبلناه لم يقبل فى الجميع قطعا الا مع اليمين
وهل يقبل فى الربع كالمرأة او فى النصف كالمرأتين اشكال انتهى كلامه ره وقوى الشيخ الفاضل الحاق الخنثى
بالانثى مع احتمال سقوطها لما تقدم فى الرجل الواحد ثم ذكر ان المرأة الواحدة لو علمت بالحال فاضعفت
المال حتى صار ربعه قدر الموصى به ليثبت الجميع قطعا الا مع اليمين وهل يقبل فى الربع كالمرأة او فى
النصف كالمرأتين اشكال انتهى كلامه ره وقوى الشيخ الفاضل الحاق الخنثى بالانثى مع احتمال سقوطها
لما تقدم فى الرجل الواحد ثم ذكر ان المرأة الواحدة لو علمت بالحال فاضعفت المال حتى صار ربعه قدر الموصى
به ليثبت الجميع قبل ظاهرا او استباحة الموصى له مع علمه بالوصية او جهله يمكن بها فى الزيادة لابد وانه يكن
لا يجوز لها تضعيفه لان ذلك كذب ثم اعلم ان المشهور عدم اشتراط قبول شهادة المرأة بتعذر شهادة الرجال
بمقتضى عمومات النصوص ونسب الخلاف فى ذلك الى ابن جنيد وتابعه ابن ادريس له فى ذلك وبه صرح سلار

مع ما علم من طريقته فى الاخبار واستحسنه المحقق الثانى كالشارح الفاضل واستشكله فى عد من اطلاق ص اجماعا م

كذا فسره حيث قال فان عدم الرجال ولم يحضر الا المراة المامونة فثبت شهادتها في ربع ما شهدت به **قال** ولا تثبت الوصية بالولاية الا بشاهدين ولا تقبل شهادة النساء في ذلك وهل تقبل شهادة شاهد مع اليمين فيه تردد والاظهر المنع لما كان قبول شهادة النساء مختصة فيما لو كانت الوصية بالمال وكانت الولاية تسلطا على تصرف فيه فلا يقبل فيها شهادة النساء لعدم لزوم المالية فيها وليس ايضا مما لا يستطيع الرجال تحصيل المعرفة بها على النهج المقرر في تحقيق الضابطة الشرعية في قبول شهادتهن منفردات وتردد المص المحقق في قبول شهادة الواحد مع اليمين واستظهر المنع وقال الش الفاضل ره وقد قطع الاصحاب ومنهم المص في النافع بالمنع عنه من غير اشارة الى خلاف ونفى المحقق الثاني صريحا عنه الخلاف وتردد في النافع في ثبوت الوصية بالمال بشاهد ويمين عكس ما ذهب اليه في هذا الكتاب ثم قال وكلامه كالمستغنى عنه للاتفاق على الحكم والقاعدة المفيدة لذلك كما قاله الش الفاضل ره ثم اعلم ان الظ من الاقوال والاخبار اشتراط العدالة المعتبرة فيما نحن فيه كسائر الشهادات وفي كلام المص تقريب عدم قبول شهادته في ذلك فيشعر باحتمال الخلاف وهو على تقديره في غاية الضعف لما عرفت انه على خلاف الاصل وقد خرج ما خرج بالنص والاجماع فلا وجه لتعديته الى غيره خصوصا فيما لم يقبل فيه شهادة النساء ولا فيما لو انضم اليمين الى شهادة العدل الواحد ثم الظاهر انه لا كلام في جواز اشتراط جعل للعصابة كما في الوكالة ولو لم يجعل له جاز له ان ياخذ عوضا لذلك عما في تصرفه من امواله واختلفوا في مقدار ما يجوز اخذه على ثلاثة اقوال احدها انه ياخذ اجرة المثل اختاره الشيخ في موضع من به لانها عوض عمله الثاني انه ياخذ قدر الكفاية لظ قوله تع ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف وهو قول الشيخ ايضا في به الثالث انه ياخذ اقل الامرين منهما اما اذا كانت الكفايات اقل فظاهر الآية الامر واما اذا كانت الاجرة اقل فلانه انما ياخذ في مقابلة عمله فلا يحل له اخذ ما زاد واختاره المحقق الثاني ره وسيجيء تحقيق القول في ذلك انشاء الله تعالى **قال** ولو اشهد انسان عبدين له على حمل امته انه منه ثم مات لاعتقاده وشهدا بذلك قبلت شهادتهما ولا يسترقهما المولود وقيل يكره وهو اشبه هذه المسئلة ما ذكره الشيخ في النهاية وتبعه الجماعة والاصل فيه ما رواه **بصا** من **سجر** ابو عبد الله ع **يب ٤٧** من البينات **يب ٢١** من وصية الانسان لعبده البزوفري عن احمد بن ادريس عن احمد بن محمد عن ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل مات وترك جارية حبلى ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحمل منه قال يجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا في الموضع الثاني جارية حبلى وفي بعض النسخ الحبل مكان الحمل ينبغي للرواية كما ذكره الش الفاضل على قبول شهادة المملوك مطلقا او على ما اذا كانت على مولاه فان بقبول شهادتهما تبين خروج المعتق وهو الاخ عن كونه ولاء هما وعادا الى ملكه كانا عليه من الرقية واحتمل ان يكون المبني على حريتهما في ظاهر الحال اولا وان تبين الخلاف اخيرا وعلى القول بقبول شهادتهما للمولى لا عليه وايراد عليه على هذا التقدير الدور لتوقف كون الولد حرا على شهادتهما فلو توقف قبول الشهادة على كون الولد مولى ليتحقق له الشهادة له لا عليه لكان من باب المحال وهو توقف الشيء على نفسه ويمكن التفصي عنه بابطال الدور المعية وهو غير محال او يمنع بمغايرة جهة التوقف فان ظهور المولوية متوقف على كونهما عبدين في الواقع على هذا القول والرجوع الى الرقية متوقف على ثبوت المولوية في الظ فالتوقف ليس من جهة واحدة حتى يلزم المحال فان علة

الاستحالة

الاستحالة انما كانت من حيث لزوم وجود الشيء قبل وجوده وما نحن فيه ليس كذلك والشيخ خص الحكم على مورده وهو الوصية ولم يعدها الى غيرها من ساير الاحكام كشهادة اهل الكتاب والعمل صحيحة الاسناد مع تلقي الاصحاب اياه بالقبول من اي وجه كان وبعد ذلك فالاكثر على كراهة استرقاقهما للولد اداء لحقهما في تخليصه عن الرقية فيعتقهما ابتداء ولا يكفي فيه البناء على العتق السابق كما نبه به الش الفاضل وذهب بعضهم الى عدم جواز استرقاقهما لما رواه **كا** الوصايا **عر ١** من **يج** محمد بن يحيى **يب ٢٠** من وصية الانسان لعبده **بص ٣** من الباب احمد بن محمد عن **يه ٢** من **قد** الحسن بن علي بن فضال عن داود بن فرقد قال سئل ابو عبد الله ع عن رجل كان في سفره ومعه جارية له وغلامان مملوكان فقال لهما انتما حران لوجه الله واشهدا ان ما في بطن جاريتي هذه مني فولدت غلاما فلما قدموا على الورثة انكروا ذلك واسترقوهم ثم ان الغلامين اعتقا بعد ذلك فشهدا بعد ما اعتقا ان مولاهما الاول اشهدهما ان ما في بطن جاريته منه قال تجوز شهادتهما للغلام الذي شهدا له ولا يسترقهما الغلام الذي شهدا له لانهما اثبتا نسبه **بيان** في به في سفر بدون الهاء كما في بعض نسخ بص وفيه وبعض نسخ يب انتما احرار وفيه فاشهدا بالفاء واسقط فيه وفي التهذيبين قوله الذي شهدا له في الاول وجمع الشيخ بين الخبرين تارة بتنزيل كل على مورده وهو ادعاء عتق المولى الاول في هذه الرواية وعدم ذلك في رواية الحلبي واخرى بحمل هذه على الاستحباب والاول على الجواز وفي التهذيب اكتفى بالوجه الاخير ولعله احسن فتدبر والذي اشتملت عليه الرواية كما نبه به الش الفاضل عدم الحاجة الى عتقهما لعتق السيد اياهما فعتق الغلام اياهما مبناه على ظاهر الحال لعدم ثبوت العتق بادعائهما ولعل المص المحقق ره بملاحظة الروايتين افادها افاد وليس في كلامه تصريح ولا تلويح بخصوص صحيحة الحلبي فاندفع بما ذكر المناقشة التي يفهم من كلام الش الفاضل عليه وبعد ذلك ففي حمل النهي على الكراهة كما نبه به الش الفاضل جمع بين الروايتين ويرتفع الاشكال التي يتراءى من البين والاوفق لظ شهادة لا نفيهما والعلامة في القواعد فرض المسئلة بمضمون الرواية الاخيرة فقال ولو اشهد عبدين على حمل امته انه منه وانهما حران ثم مات فردت شهادتهما واخذ التركة غيره ثم اعتقهما وشهدا قبلت فوله وبجعادها ويكره استرقاقهما انتهى وقال في الشرح ان العبارة ليست بتلك الحسنة لان ظاهرها انه اشهد العبدين على الحمل وعلى انهما حران ولا معنى لذلك والمراد انه اعتقهما كما في الرواية لكن العبارة لا تؤديه كما ينبغي انتهى وفي التذكرة نقل الروايتين عن الشيخ وكذا ما جمع بينهما بالحمل على الاستحباب **قال** ولا تقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه ولا فيما يجر به نفعا او يستفيد منه ولاية ولو كان وصيا في اخراج مال معين فشهد للميت بما يخرج به ذلك المال من الثلث لم يقبل ما ذكره المص المحقق هنا هو المشهور بين الاصحاب وخالف فيه ابن جنيد حيث قبل شهادتها الوصي اذا كان عدلا بمال لليتيم وهو من جملة ما يجيء في كتاب الشهادات من عدم قبول شهادة كل من يجر الى نفسه نفعا ولو بالولاية وقد فصل الش الفاضل في تحقيقه في الوصي هو وامثل ان يشهد للوصي فيما هو وصي فيه او يشهد بمال للمورث توفيرا للثلث وكان وصيا خاصا في تفريقه او يشهد للمولى عليه من صغار الورثة ولو انتفت التهمة بان يكون شهادته في غير ما في ولايته قبلت لرفع العلة فيرتفع المعلول وهو عدم قبول الشهادة ومال في التنقيح الى مذهب ابن جنيد ونفى الباس عنه الش الفاضل بتبع العدالة من ميله عن الحق بمجرد تلك الولاية الضعيفة والتهمة الوهمية والش الفاضل ~~يتبع العدالة من ميله عن الحق بمجرد تلك الولاية~~ حكم اخيرا بتعيين العمل بالمشهور وفي النظر

القاصر ايضا جانب الجواز اقوى لعدم الظفر بوجه ونص صريح في هذا الباب وحصول الشك في دخول امثاله تحت العام
واما مراعات جانب الاحتياط فعارض بمثله ولما عرفت ان المانع من قبول الشهادة جلب النفع فالم يثبت وصايته
لم يقدح في قبول شهادته وان كان وليا بعد ثبوته قال مسائل اربع الاولى اذا اوصى بعتق عبيده
وليس له سواهم اعتق ثلثهم بالقرعة ولو رتبهم اعتق الاول فالاول حتى يستوفي الثلث وتبطل الوصية فيما فيبقى
بقي ولو اوصى بعتق عدد مخصوص من عبيده استخرج ذلك العدد بالقرعة وقيل يجوز للورثة ان يتخيروا بقدر
ذلك العدد والقرعة على الاستحباب وهو حسن الثانية لو اعتق مملوكه عند الوفاة منجزا وليس له
سواه قيل عتق كله وقيل يعتق ثلثه ويسعى للورثة في باقي قيمته وهو اشهر ولو اعتق ثلثه سعى في باقيه
ولو كان له مال غيره اعتق الباقي من ثلث تركته قد تصدى المص المحقق ههنا لرسم مسايل من احكام عتق
المتعلق بالوصية الاولى اخراج الثلث بالقرعة فيما اذا اوصى بعتق عبيده الظاهر بكونه جمعا مضافا في الجميع فلا
بد موافقا للضابطة من تعديل السهام بالقيمة العادلة ثم الاقراع واعتاق من اخرجته القرعة كما ذكره الش
الفاضل وانما اجمل المص المحقق ره هنا اعتمادا لما نكوه منه فيما تقدم ويأتي في كتاب القضا وجزء من احكامها
وان تيسر التعديل بالرؤس واحتاج الى دخال الجزء منهم ادخله ويجري عليه ما يجري من احكام المبعض من الاستسعاء
فيما بقي من قيمته والانصراف عن عتق كل ثلث من كل واحد منهم الى ما ذكر بعد ما تقدم منه الى انصراف الوصية الى الذي فعتقه
الى ثلث ما اوصى لظاهر الاطلاق وعدم الاولوية لاحدهم الاخر عملا بما ورد من فعل النبي صلى الله عليه وآله على ما ذكره الش
الفاضل واشار بذلك الى ما دونه العامة في صحاحهم كما سيصرح به في مبحث المنجزات ان رجلا من الانصار اعتق
ستة اعبد له في مرضه لا مال له غيرهم فاستدعاهم رسول الله صلى الله عليه وآله وجزاهم ثلثة اجزاء واقرع بينهم فاعتق اثنين
وارق اربعة وفي غاية المرام للشيخ المفلح من شراح هذا الكتاب رواه عن عمران بن الحصين وحملت على تساوي
القيمة ويجيء في اوايل كتاب العتق تردد المص بين التعديل بالقيمة واطراح العدد ومنشاؤه ظهور الرواية في اخراج
العدد ومن حصول الضرر على الورثة بحصول التشقيص في كل واحد منهم وهو ضرر عظيم ومراعات ما لا ضرر فيه
اولى بالاتباع وكيفية اخراج الرقعة وكيفية القرعة يجيء في كلام المص والشرح مفصلا في كتاب القرعة ان شاء الله
وقد ذكر الش الفاضل هنالك ثلث طرق ومن اراد تحقيق الامر فليراجعه هذا كله فيما اذا اوصى بهم دفعة كما ذكر واما لم
يرتبه واما اذا رتبهم وذكر اسمائهم وصفاتهم واحد بعد واحد فيعتق منهم الاول فالاول ما دام من الثلث
وفاء وان تعلق بالشقص يأتي فيه ما تقدم ومعلوم ان ما ذكر مع عدم اجازة الوارث وتطويل الكلام
والتقييد في كل مرام غير لازم بل خارج عن حسن الكلام بل باعث للملال عند ذوي الاعلام الكرام الثانية
اذا اوصى بعتق جماعة مخصوصة منهم فلا شبهة في وجوب عتاقهم مع تحقق الشرايط وحكم عن الثلث والتعقيد
كما تقدم ولو اعتق ثلثهم بعنوان الاجمال ففي تعيينهم بالقرعة او تخيير الوارث في اخراج من شاء منهم خلاف
والذي قطع به المص في كتاب العتق الاول وحسنه ههنا واستجوده وجهه قابلية المحل وعدم الترجيح فيتوصل
في تعيينه الى القرعة فانها لكل امر مشكل ويدل عليه ما رواه يب عز ٧ من العتق عن الحسين بن
سعيد عن حماد عن حريز عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الرجل يكون له المملوكون فيوصي بعتق
ثلثهم فقال كان علي عليه السلام يسهم بينهم ووجه التخيير كون متعلق الوصية على ما ذكره الش ره متواطيا فيتخير في تعيينه

الوارث لان

الوارث ولان المتبادر من ظاهر اللفظ حفظ العدد لا الاشخاص وقواه الش المحقق مع الاعتراف بكون الاول
اعدل وفي خالد في المتواطي وقع على غير المصطلح فانه من اقسام الكليات وههنا العدد الخاص على القسم من
النكرات وبينهما بون بعيد الثالثة ما ذكره المص المحقق ره من عتق المملوك منجزا من جزئيات منجزات
المريض وانما ذكره ههنا ليترتب عليه ما بعده كما نبه به الش الفاضل ره فعلى كون المنجزات من الاصل يعتق
كله وعلى تقدير كونها من الثلث يعتق ثلثه ويسعى للورثة بناء على الضابطة الشايعة من كونها فاضل
مؤنته كما نبه به الش الفاضل ره من نصيب الحرية فقط وكذا على تقدير اكتفاء المريض بالثلث فقط لكن
لو كان له مال غيره يفي بقية قيمته من ثلث ساير امواله كساير الوصايا ولا اختصاص في حكم هذا الحكم بباب
العتق حتى يكون محلا لتوهم احتمال السراية فيكون موضوعا من اصل التركة كما يستفاد من كلام الش الفاضل ره
قال الثالثة ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب فان لم يجد اعتق من لا يعرف بنصب ولو
ظنها مؤمنة فاعتقها ثم بانت بخلاف ذلك اجزأت عن الموصي الرابعة لو اوصى بعتق رقبة بثمن
معين فلم يجد به لم يجب شراؤها وتوقع وجودها بما عين له ولو وجد باقل اشتراها واعتقها ودفع اليها
ما بقي هنا مسئلتان الاولى ما ذكره المص من عتق الرقبة المؤمنة فالمراد بالايمان اعتقاد مذهب الطائفة
المحقة الاثني عشرية هنا مع الامكان وبذل الجهد في الامكنة والازمان حتى يحصل الياس بالمرة ويمكن
ادخاله تحت قوله صلى الله عليه وآله اذا امرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وقوله لا يسقط الميسور بالمعسور فيطلب
الاقرب فالاقرب ولا اقل من عدم عرفان النصيب لفظا وهو المعلق بعداوة اهل بيت الطهارة و
يؤيده ما رواه كا ٨ الوصايا ٩ من يب ١٢ من وصية الانسان لعبده كق
علي بن ابراهيم عن ابيه عن ير ١١ من قرد ابن ابي عمير عن علي بن ابي حمزة قال سألت ابا الحسن عليه السلام
عن رجل اوصى بثلثين دينارا يعتق بها رجل من اصحابنا فلم يوجد قال يشترى من الناس فيعتق
الا ان في الكتب الثلثة جميعا زيادة بذلك بعد فلم يوجد وكذا نقله المحقق الثاني ره في الشرح وصاحب
التفصيل والوافي وضعفه الش الفاضل المسالك بها لضعف علي بن ابي حمزة من اجل كونه واقفيا خبيثا
ولعدم تقييده بما قيدوه من عدم النصب واحتمل ان يكون مبنى تقييدهم بذلك ناشيا مما ثبت عندهم من
عدم صحة عتق الكافر مطلقا وكفر الناصب المعلق بالعداوة فيتعدى على ما ذكروه من العلة الى ساير الفرق
من المقربين بشهادة المحكوم بكفرهم كالغلاة وغيرهم فمن صدق عليه اللفظ بالمعنى الاعم المرادف للمسلم بالمعنى
ايضا حتى قالوا اجمل قد على الثلثة واضرابهم المؤيد لقوله سبحانه وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فإ
الصادق تنزيله في محاربة معاوية مع امير المؤمنين عليه السلام والحق ان امثال ذلك ليس ايرادا على الاصحاب
فانهم بعد المقدمة يراعون مضامين الاخبار ويصححون ما ذهبوا اليها وتسوية المسايل معها غير
ضار بشيء لانهم لم يضمنوا حصر التفريعات بل يعلم السوانح الحادثة من الكليات الثابتة فلا جرح عليهم
اصلا هذا مع انه نقل في كره عن ابن ادريس انه قال روي انه اذا اوصى بعتق نسمة مؤمنة ولم يوجد
ذلك جاز ان يعتق من افناء الناس ممن لا يعرف بنصب ولا عداوة فان وجدت مؤمنة لم يجز غيرها وهذا

الكلام د الظاهر اعلى و رود رواية متضمنة للقيد ويحتمل ان يكون ماذكره نقلا للمعنى المراد من الرواية واستظهر عدم
جواز غير المؤمنة على كل حال للاية واستجوده فى التذكرة واستحسنه المحقق الثانى فى الشرح والظ ان نظرهم فى
ذلك القيد الى رواية اخرى لعلى بن ابى حمزة وهى ما رواه كا ١٠ من يجر عن محمد بن يحيى عن احمد بن
محمد بن عيسى عن الحسين بن سعيد عن القسم بن محمد عن على بن ابى حمزة قال سالت عبدا صالحا عن رجل
هلك فاوصى بعتق نسمة مؤمنة بثلثين دينارا فلم يوجد له بالذى سمى قال ما ارى لهم ان يزيدوا على الذى
سمى قلت فان لم يجدوا قال فليشتروا من عرض الناس ما لم يكن ناصبيا يب ١٢ من فرد وروى على بن
ابى حمزة عنه ع ايضا انه قال فليشتروا من عرض الناس ما لم يكن ناصبيا سيان فى بعض النسخ
من الكافى مسلمة مكان مؤمنة وهكذا نقله عنه صاحب التفصيل والوافى فعليه يسقط الاستدلال لكن
فتوى جماعة من الاصحاب بمضمون الاول ونسبتهم ذلك الى الرواية مؤيد لكون النسخة عندهم ايضا ذلك
وعلى ما ذكره ابن ادريس وغيره ينبغى ان يتوقع التمكن من شراء المؤمنة كما ذكر وان حصل الياس عن تحصيلها
واحتمل التخيير فالعمل بالرواية ليس بذلك البعيد لان على بن ابى حمزة وان كان واقفا غير موثق صريحا بما
فى الرجال الا ان الشيخ ذكر فى العدة عمل الطايفة برواياته فلعل ذلك لظهور بعض القراين لهم رضوان
الله تعالى عليهم ومن ذلك رواية محمد بن ابى عمير وهو ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه كتابه عنه
كما فى خصوص هذه الرواية فالظ انجبار ضعفها من هذه الجهة ويؤيده ان عتق غير الناصب من المستضعفين
ح من جملة وجوه البر واقرب الى مراد الموصى من سايرها والاية مقيد بالامكان ظاهرا كما فى الوصية بالحج بعقد
معين من مال ولم يتيسر به الحج اصلا فيصدق بذلك المال على ما ورد فى رواية على بن مزيد والله تع يعلم فقد تبين
حكم وجدان المؤمنة وعدمه واما لو ظن الناصبة مؤمنة فظهر الخلاف بعد الاعتاق فقد اجزا عنه لامتثاله الامر وهو
موجب للاجزاء او عمم الشه الفاضل ذلك الحكم سواء استند ظنه ايمانها باقرارها الظ او الى تجويزه بقول غيرها فان
التكليف واقع على الظ ومبنى الامور من المناكحات والمعاشرات عليه ولم يقع التكليف على الباطن حتى فى من
يعلمه من الانبياء والاوصياء المرضيين بتعريف الله اياهم واليه يرشد قوله سبحانه ولا تقولوا لمن القى اليكم
السلام لست مؤمنا تبتغون عرض الحيوة الدنيا كذلك كنتم من قبل فمن الله عليكم الثانية ما ذكره المص فيما لو
خص الموصى شراء الرقبة بقيمة معينة ولم يوجد به فعناه اذا وجدت باكثر مما عين فلا اصح فيما اذا وجدت باقل
يجب شراؤها واعطاء الباقى لها ولو لم توجد اصلا او وجدت باكثر ينتظر وجودها ومع الياس فنى البطلان
او صرفه فى ساير الميراث او الاكتفاء بشقص منها ان امكن على ما ذكره الشه الفاضل ره اوجه واستجود الاخير معللا
بان شراء الشقص اقرب الى مراد الموصى لخروج المال عن الوارث بالوصية فلا يعود اليه فيلزم الوصى السعى
فى نفاذ الوصية المامور بقدر المقدرة والاستطاعة عملا بعموم اذا امرتكم بشئ فاتوا منه ما استطعتم
وامثاله ولذلك فى مقام الاستيناس نظاير كثيرة وفى كره نفى الباس عن الاول بناء على تعذر الموصى به
وفقد الدليل على قيام جزءه مقامه وجوابه كما نبه به الشه الفاضل ظاهر مما تقدم والظ ان نظر المص المحقق
وغيره ممن ذكر هذه المسئلة فى المقام الاول الى رواية القسم بن محمد عن على بن ابى حمزة السابقة واما دوا

سماعة الدالة

سماعة الدالة على المقام الثانى فقد رواها كا الوصايا ١٣ من الباب ق عن عدة من
اصحابنا عن سهل بن زياد ومحمد بن يحيى عن يب ١٨ من الباب احمد بن محمد جميعا عن
ير ١٥ من الباب ابن محبوب عن ابى ايوب عن سماعة قال سالت اباعبد الله ع عن رجل اوصى
ان يعتق عنه نسمة بخمسمائة درهم من ثلثه فاشترى نسمة باقل من خمسمائة درهم وفضلت فضلة فما ترى
قال تدفع الفضلة الى النسمة من قبل ان تعتق ثم تعتق عن الميت الا ان فى الفقيه زيادة الوصى بعد
فاشترى وفيه فما ترى فى الفضلة قال تدفع الى النسمة الحر وصرح فى السند بالحسن بن محبوب والرواية
وان كانت موثقة بسماعة الا انها معتبرة لوجود ابن محبوب فى الطريق وهو ممن اجمعت العصابة على
تصحيح ما يصح عنه وقد تلقاها المحقق الثانى ره فى الشرح ايضا على ما ذكره الشه ره من التقييد بتعذر تحصيل
النسمة بالشرط ثم الظ من كلام المص ره فى الشرح ايضا على ما ذكره الشه ره ان دفع البقية الى الرقبة بعد الاعتاق
والمفهوم من الرواية ان الدفع قبل الاعتاق فكان العتق وقع عليها مع مالها بما اوصى به الموصى فعلى
تقدير العمل بها ينبغى اتباع مضمونها وعدم مخالفتها اصلا وعلى ما هو التحقيق من عدم افادة الواو
للترتيب يمكن تنزيل كلام المص ايضا عليها فتامل قال الفصل الرابع فى الموصى له ويشترط فيه
الوجود فلو كان معدوما لم تصح الوصية له كما لو اوصى لميت او لمن ظن وجوده فبان ميتا عند الوصية
وكذا لو اوصى لما تحمل المراة او لمن يوجد من اولاد فلان وتصح الوصية للاجنبى والوارث هنا
مسئلتان الاولى ما ذكره المص ره فى اشتراط الوجود حين الوصية المشهور بين الاصحاب ولو بالظن
ان لم يظهر خلافه فانها تمليك عين او منفعة فلا بد من قابلية التمليك فى الموصى له ولم يظهر لنا فيه تصريح
فى ذلك بيننا ونسب الخلاف الى مالك من العامة حيث جوز الوصية للميت وانتقال الموصى الموصى به الى
ورثته واشار الى المنع لما تحمل المرءة الى خلاف بعض الشافعية وكذا اطلقوا المنع فى الوصية لمن يوجد من
اولاد فلان ولو كان ذلك بالتبعية للموجودين واستبعده الشه الفاضل تبعا للمحقق الثانى من حيث
تجويزهم للوقف كذلك ودائرته اضيق من الوصية كما يستعلم بالتتبع فى احكامها فيكون اولى بالحكم ثم احتمل
فى بيان الفرق ان يق ان الغرض من الوصية التمليك فى اصل الرقبة من دون اشتراط حبس والوقف هو
اصل الحبس وتسبيل الثمرة ففى الحقيقة الموقوف هو العين ويثبت للموقوف عليه ثم ينتقل عنه الى ما كان معدوما
وما بعد وجوده فغاية المقصود من الملك متحقق فى الموجود والمعدوم وفى الوصية المقصود اطلاق الاصل
لو كان هو الموصى به او الثمرة لو كانت الوصية به فيعتبر فيها قبول الموصى له لينتقل الملك ابتداء اليه وهو غير
ممكن وايضا مقتضى الوصية بالعين جواز التصرف فيها ونقلها عن ملكه اذا شاء والتصرف فيها كذلك ينافى الوصية
بها للمعدوم فان مقتضاه تمليكه ايضا فلا بد من وصولها اليه وان كانت الوصية بثمرة فهى وان لم يات فيه ذلك
المحذور الا ان كل واحد من الموصى لهم الاول واولاده موصى له الاول بطريق الاستقلال لا التبعية لان الثمرة
التى تملكها الاول بالوصية غير ما تملكها الثانى فى زمانه فقد صدق تمليك المعدوم الغير القابل للملك ولو
بالتبعية بخلاف الوقف لان الملك متحقق للموجودين فى الاصل ابتداء ومنه ينتقل الى المعدوم فكان تابعا له فظهر

الفرق بينهما واجاب فكره بعد ما سبق من الايراد بان الوصية اجوبة مجرى الميراث ولا يحصل الميراث الا للموجود فكذا
الوصية والوقف يراد للدوام فمن ضرورته اثباته للمعدوم والتقريب الذى ذكره الش ره فى الجواب وضح واسد لان الامر
مختص بالوقف لو قلنا بنقل الملك من الواقف الى الموقوف عليه وهو احد الاقوال فى المسئلة واما لو قلنا ببقائه على ملك
الواقف ونقله الى الله سبحانه مطلقا او اذا كان للمصارف العامة من مرتبة القناطر والمساجد ونحوها فلا يتجه
بما ذكره مادة الاشكال والاولى ان يعم ويقال بوجه اوضح ان تلقى ملك المنافع فى الوقف انما جاء من قبل
استحقاق الموقوف عليه فى اصل الرقبة وان لم يكن الملكا للملكية فلبست المنافع فى الوقف انما جاء محلا الموقوف
بل يملكه الموقوف عليه بتبعية ذلك الاستحقاق فينبعث المعدوم لعدم الجامع وفقد الوصلة بينهما فى شئ
اصلا للمغايرة الثابتة بين ما اوصى به لكل منهما ولعل الاحسن التعويل فى الفرق على الاجماع ان ثبت وضرورة
اشتراط القبول فى الوصية مع اصالة عدم قيام فعل الغير مقام فعل الانسان لنفسه الا بدليل ولم يظهر فى
الوصية ما يدل عليه هذا غاية ما يوجه به الكلام فى هذا المقام وشئ منها لا يوجب القطع والعمومات شاملة
له فكانه نظرا الى هذا المعنى قال المحقق الثانى فى الشرح بالصحة كالوقف ثم اعلم ان العلامه فى عد اتى فى التعبير
عن تلك المسئلة لعل الحكم بعدم صحة الوصية للمعدوم بقوله ديصح للحمل الموجود بان تاتى به لاقل من سته اشهر
او اكثر مدة الحمل مع خلوها من زوج ومولى والتقييد بالاقل والاكثر من اجل حصول القطع بوجوده حين
الوصية فلو كان لازيد من سته ولها زوج او مولى فليس وجوده حين الوصية معلوما ولو خلت منهما
وانتهى لدون الاكثر فيصح الوصية ايضا له للحكم الشرعى بكون الولد للفراش هكذا قال المحقق الثانى ره
ثم جعل الاولى ان يقول للمدة لدون اكثر مدة الحمل بدل قوله او اكثر مدة الحمل معللا بانه اذا تخلل بين الوصية
والوضع اكثر مدة الحمل حكم بعدم وجوده حين الوصية قطعا انتهى كلامه مرده وكانه ارجع العطف فى قوله
او اكثر الى قوله لاقل ولو جعل معطوفا على قوله سته اشهر اندفع الشامح الذى يتراى فانه يدخل ح
تحت الاقل فافهم الثانية فى صحة الوصية للاجنبى والوارث والدليل عليه العمومات المستفيضة
بل المتواترة فى افادة المعنى من غير فرق بين الوارث والاجنبى وصرح الش الفاضل كغيره باتفاق الاصحاب
فيهما وصرح المحقق الثانى بنفى الخلاف فى ذلك عندنا وفى التنويه بذكرها اشارة الى خلاف جماعة من المخالفين
قال فى كره الوصية للوارث صحيحة عند علمائنا كافة سواء اجاز الورثة ام لا لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب
عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين فمن بدله بعد
ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم فاوجب الله تعالى الوصية للوالدين اللذين هما اقرب
الناس الى الميت ثم قال تاكيدا للوجوب لقوله تعالى حقا على المتقين وهو يعطى عدم اتقا من لم يعتقد
حقيتها ثم ثنى التاكيد بقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ثم اكد هذه الجمل بقوله
تعالى ان الله سميع عليم وهذه الاية نص فى الباب انتهى ويدل عليه من الاخبار الخاصة ما رواه
يب ٣ من الوصية للوارث بص ٢ من دحرجح عن الحسين بن
سعيد عن ابن ابى عمير عن ابى المغراء عن ابى بصير قال قلت لابى عبد الله ع يجوز للوارث وصية قال

لاتحاد محل الاستحقاق وهذا بخلاف الموصى به بالمنافع من الصدا نما وقع عليها اولا ويملكه الموجود تبعا فلا يتبعه المعدوم م

نعم الوصايا

نعم كا الوصايا ٢ من ٥ عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد يب ٩ من الباب بص ٣ من
الباب احمد بن محمد جميعا عن ابن محبوب عن ابى ولاد الحناط عن ابى عبد الله ع قال سالته عن الميت
يوصى للوارث بشئ قال كا نعم او قال شئ جائز له بيان فى بص للبنت مكان الوارث كما ذكره
الشهيد ره واسقط فيه وفى يب لفظة له فى الاخير يب منه بص ١ منه عن الحسين بن سعيد عن الحسن بن على
وفضالة عن عبد الله بكر عن محمد بن مسلم قال سالت اباعبد الله ع عن الوصية للوارث فقال تجوز
ويدل عليه ايضا ما رواه كا ٥ من الباب عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن احمد بن محمد عن ابى
نصر يب ٣ منه الحسين بن سعيد عن احمد بن محمد بن ابى نصر عن ابن فط د ابن بكير عن محمد بن مسلم
عن ابى جعفر ع قال سالته عن الوصية للوارث فقال تجوز قال ثم تلا هذه الاية ان ترك خيرا الوصية
للوالدين والاقربين كا ١ منه على بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابى عمير عن ابى المغراء عن ابى
بصير عن ابى عبد الله ع قال سالته عن الوصية للوارث فقال تجوز كا ٣ منه محمد بن
اسمعيل عن الفضل بن شاذان عن صفوان بن يحيى عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابى جعفر ع قال الوصية
للوارث لا باس بها كا ٤ منه عنه عن الفضل بن شاذان عن يونس عن عبد الله بن بكير عن محمد بن
مسلم عن ابى جعفر ع نحوه كا ٤ منه محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن على
يب ١ منه الحسين بن سعيد عن الحسن بن على وفضالة عن عبد الله بن بكير عن محمد بن مسلم
قال سالت اباعبد الله ع عن الوصية للوارث فقال تجوز ويؤيده ما رواه كا ٧ منه ابو على الاشعرى
عن محمد بن عبد الجبار يه ٢ من الباب عن الحجال عن ثعلبة عن محمد بن قيس قال سالت اباجعفر ع
عن الرجل يفضل بعض ولده على بعض قال نعم ونساؤه بيان صرح يه بعبد الله والحجال عن
ثعلبة بن ميمون يب ٤ منه عنه عن احمد بن محمد عن محمد بن مسلم قال سالت اباعبد الله ع عن
الوصية للوارث فقال تجوز يب ٨ منه عنه عن القسم عن ابان عن عبد الرحمن بن ابى عبد
الله ع قال سالت اباعبد الله ع عن امراة قالت لامها ان كنت بعدى فجاريتى لك فقضى ان ذلك جائز
وان كانت الابنة بعدها فهى جاريتها واما ما رواه يب ١ منه بص ٤ منه الحسين بن سعيد
عن القسم بن سليمان قال سالت اباعبد الله ع عن رجل اعترف لوارث بدين فى مرضه فقال لا تجوز وصية
لوارث ولا اعتراف وفى اسناد الخبر كما نبه به بعض الفضلاء اسقاط والظ انه النضر بن سويد ورده
الشيخ ره بمخالفته لظاهر القران ثم حمله على ضرب من التقية لموافقته لمذهب جميع من خالف الشيعة و
الصدوق قال والخبر الذى روى انه لا وصية لوارث معناه لا وصية لوارث باكثر من الثلث كما لا
يكون لغير الوارث باكثر من الثلث كما لا يكون لغير الوارث باكثر من الثلث ويدل على توجيهه ما رواه
فى تحف العقول عن النبى ص فى خطبة الوداع انه قال ايها الناس ان الله قد قسم لكل وارث نصيبه من
الميراث ولا تجوز وصية للوارث باكثر من الثلث واما ما رواه العياشى فى تفسير سورة
عن ابن مسكان عن ابى بصير عن احدهما عليهما السلم فى قوله تعالى
كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين قال هى منسوخة نسختها اية الفرائض

فقال تجوز بيان قال الفاضل [illegible] من [illegible]

التي هي المواريث فقد حمله في التفصيل اولا على التقية وثانيا على نسخ الوجوب دون الاستحباب والجواز ويحتمل
ان يكون تخصيص لرفع توهم جواز الزايد عن الثلث بتوهم كونه وارثا والله تعالى يعلم والمخالف في
المسئلة اكثر الجمهور حيث حضوا صحتها للاجنبي بل في الاستبصار نسبه الى جميعهم فمنعوا من جوازها للوارث
مستدلا بما رووه عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا وصية لوارث وجعلوا الاية المذكورة منسوخة بايات المواريث
ويحتمله ان النفقه باحتمال النسخ مع كونه خلاف الاصل انما يكون فيما اذا لم يكن الجمع بينهما بوجه اصلا وههنا
ممكن بدونه اذ يتحقق الوصية في مقدار الثلث والارث فيما زاد ونقل الشيخ الفاضل موافقة بعضهم لنا
حتى قال لا ينفى معنى الوصية الا اللاقربين نظرا الى ظاهر الاية وقدح ذلك على مدعي الاجماع منهم على نسخها
وكانه اشار بذلك الى ما قاله صاحب من ان الوصية كانت في بدو الاسلام واجبة فنسخت باية المواريث وبقوله
ان الله اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث وتلقاه الامة بالقبول حتى لحق بالمتواتر وان كان من الاحاد
والمراد بالوارث في كلام المص القريب سواء كان وارثا بالفعل ام بالقوة فيما لم يكن اقرب منه كما في
قوله سبحانه وعلى الوارث مثل ذلك على ما ورد في بعض الاخبار وفي خصوص ذكر الاجنبي اشعار برد
قول بعض من خالف في صحته له كما في خصوص ذكر الاجنبي اشعار برد من منع منه فظهر ان ما عبر به المص
اجود **قال** ونصح الوصية للذمي وان كان اجنبيا وقيل لا يجوز مطلقا ومنهم من خص الجواز بذوي
الارحام والاول اشبه وفي الوصية للحربي تردد اظهره المنع اختلف الاصحاب في جواز الوصية للكافر على اقوال
ذكرها في لف فقال في ط من لا يصح له الوصية عندنا الكافر الذي لا رحم له من الميت وفي ف الوصية لاهل
الذمة جايزة بلا خلاف وفي اصحابنا خاصة من قيدها اذا كان من قرابته ولم يشترط الفقهاء ذلك فاما
الحربي فانه لا تصح الوصية له وقال في يه فان اوصى انسان لاحد ابويه او بعض قرابته شيئا من ثلثه وجب
ايصاله اليهم وان كانوا كفارا ضلالا وقال المفيد اذا اوصى الانسان لغيره بشيء من ثلثه وجب ان يدفع
ذلك اليه حسب ما اوصى به الموصي وان كان الموصى له كافرا قال الله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على
الذين يبدلونه ان الله سميع عليم فان تصدق بماله على كافر وكان من ذوي ارحامه مضت صدقته
لما يجب من صلة الرحم وان كان المتصدق عليه ليس بينه وبينه رحم وهو كافر بطلت صدقته وكانت راجعة
الى ماله ومقسومة بين ورثته وقال ابن الجنيد اذا اوصى بجزء لبعض اهله من اهل الحرب من اهل
الكتاب والمشركين جاز ذلك ولا يجوز وصيته لحربي وقال ابن البراج وذكر انه ان اوصى لبعض اقاربه
وكان الموصى له كافرا كانت الوصية ماضية والصحيح انه لا يوصي لكافر وقال سلار والوارث يجوز ان يوصى له
وغير الوارث ان كان قريبا استحب ان يوصى له بشيء لانه محجوب واما الاجنبي فضلا عن الذمي وغيره ضال
فالضال قد روي جواز الوصية له وروي خلافه وهو الاثبت وهو يناسب قول المفيد وقال ابو الصلاح
اذا اوصى لكافر لا رحم بينه وبينه على جهة الصدقة الواجبة او المسنونة لم يمض الوصية وان كان ذا رحم مضت
اذا كانت تبرعا بصلته ولا يمضي الواجب بحال فاذا اطلق الوصية للكافر والاجنبي ولم يجعلها صدقة او صرح
بكونها مكافاة على مكرمة دنيوية او مبتدئا بها فهي ماضية وقال ابن ادريس الوصية تصح للكافر سواء كان ذا
رحم او غير ذلك لانها عطية بعد الموت وليس من شرطها نية القربة ولا من صحتها تمامها وذهب اصحابنا الى ان الوصية

للكافر نفع

الكشافه

للكافر لا تصح الا ان يكون ذا رحم للموصي وجه العلامة في لف جواز الوصية للذمي خاصة وان كان اجنبيا كالمص
واستقربه ايضا في عد وحكم بالبطلان في الحربي والمرتد كما استظهره المص فخلاصة الاقوال الجواز المطلق والمنع
كذلك والجواز لذوي القرابة منهم والمنع عن اجانبهم والجواز للذمي والمنع عن غيرهم وللوالدين خاصة
دون غيرهم والمنع على وجه التصدق دون ساير الهبات والعطيات وذهب المحقق المجلسي في شرح الفقيه
الى كراهة الوصية للكافر وحجة الاولين التمسك بعموم قوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين
ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم والوصية من جملة البر وما رواه كا الوصايا ٢ من يب ١
من الوصية لاهل الضلال بص ١ من رسر ج صح محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن
علي بن الحكم عن العلاء بن رزين عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في رجل اوصى بماله في
سبيل الله قال اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما
سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه تبيان وفي كا اعطه بالهاء كا من الباب
يب ٥ من الباب بص ٥ من الباب ح كصح علي بن ابراهيم عن ابيه عن
يه ١ من سرد صح حماد بن عيسى عن حريز عن محمد بن مسلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
اوصى بماله في سبيل الله فقال اعطه لمن اوصى به له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تبارك وتعالى
يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه وللصدوق طريق صحيح الى حماد فالخبر
صحيح فيه كا الوصايا ٤ منه عدة من اصحابنا عن يب ٢ منه يه ٣ من الباب
عن سهل بن زياد عن محمد بن الوليد عن يونس بن يعقوب ان رجلا كان بهمدان ذكر ان اباه مات
وكان لا يعرف هذا الامر فاوصى بوصية عند الموت واوصى ان يعطى شيئا في سبيل الله فسئل عنه ابو
عبد الله كيف يفعل به واخبرناه انه كان لا يعرف هذا الامر فقال لو ان رجلا اوصى الي ان اضع في
يهودي او نصراني لوضعته فيهما ان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على
الذين يبدلونه فانظروا الى من يخرج هذا الوجه يعني الثغور فابعثوا به اليه والحكم بالتوثيق في كلام
الشهيد انما وقع لاجل يونس بن يعقوب ومحمد بن الوليد فانهما قد نسبا الى الفطحية وان نقل رجوع الى
الحق في اخر الامر وقد عرفت عند ملاحظة الاسناد عدم استقامة ذلك الحكم لكون سهل في الطريق ولعل
السؤال مبني على ان سبيل الله الجهاد اما واقعا او بزعم الموصي والمجاهدون في ذلك الزمان كانوا
مخالفين فيرتبط الجواب بالسؤال كذا ذكره الفاضل المجلسي ره واحتمل ان يكون الحكم قد صدر تقية
يب ا منه م محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن عيسى عن محمد بن خالد قال كتبت على بن بلال الى
ابي الحسن علي بن محمد عليهما السلام يهودي مات واوصى لديانه بشيء اقدر على اخذه هل يجوز ان اخذه فادفعه
الى مواليك وانفذه فيما ينبغي فكتب انفذه ان شاء الله يب ٩ منه بص عرم منه محمد بن علي بن
محبوب عن ابي محمد الحسن بن علي الهمداني عن ابراهيم بن محمد قال كتبت احمد بن هلال الى ابي الحسن عليه السلام
يسئله عن يهودي مات واوصى لديانه فكتب عليه السلام اوصله الي وعرفني لانفذه فيما ينبغي ان شاء الله واحتج
المانعون بقوله عز من قائل في سورة المجادلة لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله

هلال ح ل

ورسوله ولو كانوا آباءهم او ابناءهم او اخوانهم او عشيرتهم اولئك كتب في قلوبهم الايمان الاية فانها شاملة للارحام
وغيرها والوصية لهم نوع من الموادة وعورض بخصوص الاية السابقة من قوله لا ينهيكم الله عن الذين لم يقاتلوكم
في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم والذمي سواء كان قريبا ام بعيدا داخل فيها والخاص مقدم على العام
فان الجمع بين الدليلين مهما امكن اولى من طرح احدهما ويمنع كون مجرد الوصية موادة اذ الموادة المحبة الباطنية
او يقال المراد اظهار المودة من حيث انهما محاد لله ورسوله لا مطلق الاتيان بالرسوم الظاهرة بقرينة ما ذكر
هنا وما تقدم من الاخبار الكثيرة في مباحث الوقف سيما لو كان ذلك استعطافا لهم واستجلابا لهم الى
الاسلام كما تكرر نظاير ذلك من النبي صلى الله عليه وآله في العفو والاعطاء والمتابعة بحق الصحابة وامثالها وبما
استفيض عنه صلى الله عليه وآله انه قال على كل كبد حراء اجر سيما بعد ظهور العجز والانكسار على ما استفيد من بعض الاخبار
السابقة هنالك وما رواه يب ٧ منه صح عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن حجاج الخشاب
عن ابي عبد الله عم قال سألته عن امرأة اوصت الي بمال ان يجعل في سبيل الله فقيل لها نحج به فقالت
اجعله في سبيل الله فقالوا لها فنعطيه آل محمد قالت اجعلها في سبيل الله فقال ابو عبد الله عم اجعله في
سبيل الله كما امرت قلت مرني كيف اجعله قال اجعله في سبيل الله كما امرتك ان الله تع يقول فمن بدله بعد
ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم ارايت لو امرتك ان تعطيه يهوديا كنت تعطيه
نصرانيا قال فمكثت بعد ذلك ثلث سنين ثم دخلت عليه فقلت له مثل الذي قلت له اول مرة فسكت
هنيئة ثم قال هاتها قلت من اعطيها قال عيسى شلقان ودليل المفصل بذي الرحم وغيره الجمع بين (اي المشترك)
ادلة المنع وما ورد في صلة الارحام سيما الوالدين سيما بعد الحصر المستفاد من قوله سبحانه وان
جاهداك على ان تشرك بالله ما ليس لك به علم فلا تطعهما الخ الاية ودليل من خصه بغير الصدقات
اذ كان مراده الصدقات الواجبات معلوم من اشتراط الايمان فيها وفي المستحب لكونها مشروطة
بالقربة ولا تقرب الى الله فيها اليهم والظاهر ان القول بالجواز لبعض المصالح الدينية لاستمالتهم
الى الاسلام ودفع الاضرار والتقوي بهم او المرجحة الاستعطاف اللازم للانسان في بعض الاحيان
سيما في ذوي الارحام قوي كما قواه الشيخ الفاضل ره ولكن المص قبله وان تردد ههنا في الحربي واستظهر
المنع وبه قطع فيما سبق في الوقف لكن ينبغي ان يخص بغير من امر الشارع المطاع باذهانه ودحره مع
الامكان من النواصب وامثالهم من ذوي العدوان ومن غير الصدقات الواجبات لاسهم المؤلفة
قلوبهم فان المراد بهم جماعة من الكفار يعطون لاعانة المسلمين وهو ايضا قادح في المنع المطلق فانه اذا
جاز اعطاء الامام اياهم بمصالح المسلمين فالوصية لهم اولى واحق من ذلك بكثير عند ذوي الالباب التي و
قد تقدم نظاير ذلك في الوقف عليهم وهبتهم خصوصا في غير من نصب نفسه للمحاربة بالفعل فان الحربي
اثم منه شامل لمن لم يكن له ذمة ولا عهد وان لم يحارب ابدا ولعل الاقوى مطلق التجويز فيما اذا كان لغرض
شرعي والمنع عنه اذا كان بقصد المودة والمحبة القلبية وفيه جمع للدلايل واندفاع العاضل ويستانس
بامثاله من باب اتخاذ الطريق عن افضل رسول الله صلى الله عليه وآله مع اقوامه وعشيرته ورؤساء قومه بالقلائل
والجلايل لدفع ضررهم وجلب نفعهم في الاوايل ومما ذكرها هنا وما سبق يستعلم احكام المخالفين من المعاندين و

المستضعفين

المستضعفين اذ ليس الآن كثيرا لا امثالها فالتوقف في بعض صورها اولى والله ولي الآخرة والاولى وذكر
الفرد الخفي فيما ورد في اليهود والنصارى مع كون الوثني والمحارب بذلك اولى من حيث اتفاق العترة عليها
معهم دون غيرهم هذا مع كون اطلاق اللفظين شاملا لاهل الحرب منهم ايضا ثم اعلم ان الشيخ الفاضل ره
قد تصدى في اخر الكلام لبيان النكتة في تعبير المص عن المسئلة الاولى بالاشهر لكونه موافقا للعموم ادلة
الوصايا سيما فيما اذا كان من الاقارب ولا منافات بين ذلك التوصيف وكونه ايضا اشهر وامثلته قد سبق
لكثرة المشاغل وعدم اتفاق المراجعة الى الاوايل قال ولا تصح الوصية لمملوك الاجنبي ولا
المدبرة ولا ام ولد ولا المكاتبة المشروط والذي لم يؤد من مكاتبته شيئا ولو اجاز مولاه ويجوز لعبد
الموصي والمدبرة ومكاتبته وام ولده ويعتبر ما اوصى به لمملوكه بعد خروجه من الثلث فان كان بقدر قيمته
اعتق وكان الموصى به للورثة وان كانت قيمته اقل اعطي الفاضل وان كانت اكثر سعى للورثة فيما بقي منه
ما لم يبلغ قيمته ضعف ما اوصى له به فان بلغت ذلك بطلت الوصية وقيل تصح ويسعى في الباقي كيف كان
وهو حسن هنا مسئلتان الاولى عدم صحة الوصية لمملوك الغير مط سوى المكاتب المطلق وهو
بناء على عدم قابليته للملك اصلا كساير الحيوانات كما فيما ملكه المولى فغيره بذلك اولى واحتمال رجوع
الملك في ذلك الى سيده على ما ذهب اليه الشافعية غير صواب فان صحة الوصية مقتضية لرجوع
المال الى العبد وعلى تقدير عدم الصحة الوصية والبطلان فتلقي المالك لما اوصى لمملوكه غير موجه ويدل
على الاول ما رواه يب ٢ من وصية الانسان لعبده بص ٢ من شا جض الحسين بن
سعيد عن علي بن حديد عن جميل بن دراج عن عبد الرحمن ابن الحجاج عن احدهما عليهما السلام انه قال لا وصية
لمملوك وحمله في التهذيبين تارة على كون الوصية من غير مولاه واخرى على كون المراد وصيته للغير لعدم
الموصى به له ما رواه يب ٣ من الباب عن الحسين بن سعيد عن النضر عن عاصم بن حميد عن محمد
بن قيس عن ابي جعفر عم انه قال في المملوك ما دام عبدا فانه وماله لاهله لا يجوز تحرير ولا كثير عطاء
ولا وصيته الا ان يشاء سيده ويدل على خصوص حكم المكاتب ما رواه كا الوصايا ١ من
كـ يب ٢٤ من وصية الانسان لعبده ح كصح. علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي
نجران عن يه ا من قود عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عم قال قضى امير المؤمنين ع
في مكاتب كانت تحته امرأة حرة فاوصت له عند موتها بوصية فقال اهل الميراث لا نجيز وصيتها انه مكاتب
لم يعتق ولا يرث فقضى انه يرث بحساب ما اعتق منه ويجوز له من الوصية بحساب ما اعتق منه وقضى
في مكاتب اوصي له بوصية وقد قضى نصف ما عليه فاجاز نصف الوصية وفي مكاتب قضى ربع ما عليه
فاوصي له بوصية فاجاز ربع الوصية وفي اخر الخبر وقال في رجل حر اوصى لمكاتبته وقد قضت سدس
ما كان عليها فاجاز لها بحساب ما اعتق منها واسقط في يب قوله قضى امير المؤمنين ع واثبته فيما
رواه يب ٣٢ من المكاتب صح عن البزوفري عن احمد بن ادريس عن احمد بن محمد عن عبد
الرحمن بن ابي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عم قال قضى امير المؤمنين ع في مكاتب الخ
مع تغيير ليس المقام مقام ذكره واستضعفه الشيخ الفاضل لما تكرر منه من توهم اشتراك محمد بن قيس بين ضعيف

فانه قدم

وفي الحربي الاظهر وفيه كما نرى ذهول عن ملاحظة اول الكلام فانه انما عبر عن الاولى بالاشهر ص

والشهيد ره

وغيره وفقد القرينة في نظره المنيف وقد عرفت رفع التوهم لظهور القرينة من رواية عاصم بن حميد عنه واحتج
القائلون بصحة الوصية بانقطاع سلطنة المولى عنه في اكتسابه لانفكاكه وحصول الوصية ايضاً من جملته مع
كونه اعانة في عتقه وخلاصه ودخلا في عموم الاوامر الواردة في الفضل والاحسان وفعل الخيرات و
المبرات سيما عتق الرقبات وما ورد في فراره حصته من الزكوة لهم وقد ورد في حق المملوك بخصوصها ايضاً
بعض الاخبار وهو ما رواه يب ٢ من فقه عن احمد بن ابي نصر عن ابي الحسن ع قال نسخت من
كتاب بخط فلان مولاك توفي ابن اخ له وترك ام ولد له ليس لها ولد فاوصى لها بالف هل يجوز الوصية
وهل يقع عليها عتق وما حالها رايك فدتك نفسي في ذلك فكتب ع تعتق وتعطى لها الوصية وظاهرها
يخالف اطلاق كلامهم في الفتوى ولعلهم حملوها على ما اذا اوصى بعتقها ايضاً كما يفهم من كلام العلامة في لف
او يحمل على ان المراد منها انها تعتق وتعطى بقية الوصية الى الثلث وللتامل في هذا المقام مجال واسع فتامل
كذا ذكره الوالد العلامة قدس سره في بعض تعليقاته على الكتاب المسئلة الثانية في وصية الانسان
لمماليكه من القن والمدبر والمكاتب وام الولد فالمشهور جوازه على ما فصله المص المحقق وقال الوالد
العلامة ره المراد بام الولد فالمشهور جوازه ههنا التي كانت لها ولد ومات ولدها بقرينة انهم اختلفوا
في التي ولدها حي انها هل تعتق من الوصية او من نصيب ولدها او من ثلث الميت كما سياتي وقال
في عد لو اوصى لام ولده فالاقرب انها يعتق من الوصية لا من النصيب ثم ما فصله المص في بيان المسئلة
واختاره العلامة ايضاً تبعاً للشيخ وغيره من الباحثين عنها وخلاصته انه اذا اوصى الموصي بعبده فاما ان يوصي
بجزء مشاع من ماله كالثلث والربع او بمال معين منه من غير ذكر النسبة كدار معينة او بجزء منها فان كان الاول
فالوصية صحيحة للقن وغيره ثم ينبغي النظر الى الموصي به فان كان الموصي به بعد خروجه من الثلث بمقدار قيمة
العبد فيصرف الى نفسه وعتق ولا شيء له زايدا من قيمته كما لو قال اعتق عبدي من ثلثي وان كان قيمته
اقل من الثلث اعتق العبد واعطى الباقي ما فضل من قيمته وان كانت اكثر من الوصية فاما ان يبلغ ضعف
ما اوصى له به فصاعدا مثلها لو كانت القيمة مائة والموصي به له مائتان او يكون اقل من الضعف ولو قليلا فعلى
الاخير عتق منه بقدر الوصية ان خرجت من الثلث والا فيعتق منه بقدر الثلث ويستسعى للورثة في الباقي مثلها اوصى
بمائة وخمسين وقيمته مائتان والثلث مائة وخمسون فيعتق منه ثلثه ارباعه ويستسعى في الربع الباقي
وهكذا ونفى الش الفاضل وشارح النافع عنه الخلاف وصرح المحقق الثاني بالاتفاق وان كان الاول وهو ما
لو بلغت القيمة بمقدار ضعف الموصي به فاستصح الش الفاضل ووافقه المحقق الثاني ان يعتق منه ايضاً بحساب
ما اوصى له به مطلقاً اي سواء كانت قيمته ضعف الوصية ام لا ما لم يزد عن الثلث ومع الزيادة يعتق منه ما هو
وافق الثلث سواء كان سدسا او نصفا او ثلثا واليه ذهب الشيخ في ف وهو المنقول عن علي بن بابويه و
ابي الصلاح وابن ادريس واكثر المتاخرين وحسنه المص وهو المتحصل للقواعد المتينة في الشريعة القويمة
من لزوم العمل بالوصية مهما امكن واستسعاء المبعض وعدم مضي الوصية في الزايد عن الثلث ومضيه
في خصوص ما اوصى ان لم يكن زايدا عنه والرواية الاتية في احتجاجهم غير صالحة لمعارضة تلك الكليات
الثابتة لضعف الحسن بن صالح لكونه زيديا ينتمي اصحاب المقالة واليه ينسب الصالحية منهم وفقد ما يساعد فلا يقوم

لتخصيصها

لتخصيصها وقال في يب انه متروك العمل بما يختص بروايته وقال المفيد والشيخ في المقنعة ويه وابن براج انه
مع بلوغ قيمته ضعف ما اوصى له يبطل الوصية واستندوا في ذلك الى ما رواه يب ٣ من الوصية
بالثلث عن علي بن الحسن بن فضال عن عمرو بن عثمن عن الحسن بن محبوب عن الحسن بن صالح عن ابي
عبد الله ع يب ١ من وصية الانسان لعبده بصا من شا الحسين بن سعيد عن الحسن بن
محبوب عن الحسن بن صالح عن ابي عبد الله ع في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله قال فقال يقوم
المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى
العبد في ربع وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد
القيمة ووجه الدلالة على ما قالوه من حيث مفهوم الشرط في قوله فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر
ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة فان مفهومه انه لو لم يكن اقل بقدر الربع ما يستسعى ويحقق
عدم الاستسعاء انما يكون مع البط وضعفه الش الفاضل ووافقه المحقق الثاني ره فان حجية المفهوم
على تقدير ثبوتها انما هو ان الثلث ان لم يكن اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة لا يستسعى في ربع
القيمة الا انه لا يستسعى مط وهذا مفهوم صحيح غير مفيد لمطلوبهم بيانه ان مطلوبهم عدم الاستسعاء
مط لا عدم الاستسعاء على هذا الوجه بخصوصه فالدليل غير منطبق على المدعى فلا ينافي القول
بانه يستسعى بحسبه اي بحساب ما قل فان كان اقل بقدر الثلث يستسعى في الثلث او بقدر النصف
فيستسعى في النصف وهكذا والتحديد بالضعف لا دليل عليه وتعجب الش الفاضل من الشيخين الجليلين
حيث استندوا الى الرواية الضعيفة في مثل هذا الحكم من غير معاضد من اجماع وغيره مع عدم دلالتها على مدعاهم
والحق ان التضعيف ليس بتلك المنزلة لجبر ضعفه بعمل الاصحاب عليها في الجملة واشتماله على الحسن بن محبوب
هو من اهل الاجماع وعلى اي تقدير فقد تبين حكم الجزء المشاع ولو كان بجزء معين كدار وبستان فنسب الش
الفاضل الى الاكثرين ومنهم المص والمحقق الثاني ره انهم اطلقوا اجراء الحكم فيه لاطلاق النص كالرواية الثانية
الشاملة للمطلق والمعين فان ترك الاستفصال موجب لتعميم الحكم في الاحوال وللاخبار المستفيضة الواردة
في النهي عن تبديل الوصية مع الامكان ومختار العلامة وقبله ابن جنيد وجماعة على ما نقل عنهم اختصاص
الحكم بالاجزاء المشاعة وبطلان المعينة محتجا بعموم لا وصية لمملوك لشموله رقبة العبد كما تقدم وانتفائه
في المشاع هنا مع استحالة تنفيذ الوصية على القول بعدم قابلية العبد للملك والتجاوز عن خصوص
الموصي به الى رقبته فانه تبديل للوصية من دون حصول اذن لا من الموصي ولا من الشرع لعدم ظهور
الاثم واجاب المحقق الثاني اولا بمنع تعليل صحة الوصية من المشاع لشموله لرقبة العبد لاحتمال ان يكون من
اجل صحة الوصية له لا غير وثانيا بمنع لزوم التبديل المنهي فيما نحن فيه بل ذلك تنفيذ للوصية بقدر الامكان
مثل ما ثبت في ارث العبد مع انحصار الوارث فيه من شراء وارثه البقية ولو كان مثله مانعا لجاء نظيره ايضاً في الا شاعة
لمجيء التبديل ايضاً فيها لان التخصيص برقبة العبد خروج عن الاشاعة التي هي مناط الوصية على ما ذكره المحقق
الثاني في الشرح وفيه ظهور الفرق بين المشاع وغيره فان في المشاع وغيره فان المشاع جزء من رقبة العبد داخل
فيه فيعتق ويلزم عليه الاستسعاء في فكاك باقيه ويصير قابلا للملك ومن جملة ذلك قبول باقي الثلث من الوصية

ولا يجري هذا المعنى في غير المشاع من المتنازع وهو المعين والمانع ان يمنع شمول الرواية ايضا للمعين لان المتبادر
من الوصية بالثلث هو المشاع المبهم لا المعين والاستدلال بالاخبار مبني على المتبادر المتعارف القريب
الى الفهم لا الاحتمالات البعيدة ثم افاد الشيخ الفاضل في تحقيق حق المقام القول بضرورة الدليل الخاص
بعد القول بعدم مالكية العبد وهو منتف ظاهر عند التصدي لتحقيق المسئلة الا ما سبق من رواية
الحسن بن صالح ان اعتبرناها وقطعنا النظر عن ضعفها وقلنا بانجبارها بالشهرة فانها شاملة للقسمين
والا فمحل الاجماع لا مجال للمخالفة فيه وبين المختلف فيه لفقد دليل صالح لمثبته هذا مع معارضة الرواية
برواية عبد الرحمن بن الحجاج المتقدمة المتضمنة لنفي الوصية للمملوك مطلقا متكافئتان في الاسناد و — وهام
استشكال بعد ذلك قوة دلالة رواية الحسن بن صالح وكذا انت قد عرفت ضعف دلالتها ايضا
على خصوص ما افتوا به فينبغي التعويل في المسئلة على ما سبق في احكام التجارة من تحقيق ملك
العبد وتفصيل المقال فيه خصوصا فيما ملكه المولى فيسهل للمتتبع التفصي عن مثل هذه المسئلة و
الاحتياط معلوم لا ينبغي تركه ولو بنوع من المصالحة قال ولو اوصى بعتق مملوكه و
وعليه دين فان كان قيمة العبد بقدر الدين مرتين اعتق المملوك وسعى في خمسة اسداس قيمته و
ان كانت قيمته اقل بطلت الوصية بعتقه والوجه ان الدين يقدم على الوصية فيبدأ به ويعتق من
الثلث مما فضل عن الدين اما لو نجز عتقه عند موته كان الامر كما ذكر اولا عملا برواية عبد الرحمن
عن ابي عبد الله ع ولو اوصى لمكاتب غيره المطلق وقد ادى بعض مكاتبته كان له من الوصية بقدر
ما اداه ولو اوصى الانسان لام ولده صحت الوصية وهل يعتق من الوصية او من نصيب ولدها
قيل يعتق من نصيب ولدها ويكون لها الوصية وقيل بل يعتق من الوصية لانه لا ميراث الا
بعد الوصية لما كان العتق من جملة المتبرعات وكان المريض محجورا عن الزائد عن الثلث في الوصية بالاتفاق
الانفاق وفي التنجيز على المشهور مع تقدم الدين فلو اعتق وعليه دين فان كان محيطا بتركته بطل ان كان — عنعرم
وصيته وكذا ان كان منجزا على المشهور ولو فضل بعد اداء الدين له من ماله شيء صرف ثلثه الى وصاياه
فيعتق من العبد ايضا بحسابه ويسعى في البقية من غير فرق بين القليل والكثير وبذلك اعتمد في الف من غير
تفرقة بين المنجزة والوصية وكذا ابن ادريس الا انه فرق بينهما فاجاز عتق المنجز واجرى في الوصية مثل
سبق وفي المقنعة فرض المسئلة في المنجزة ايضا ونسبه الى صاحب آل محمد عليهم السلام وفي النهاية عنونها
بقوله اذا اوصى الانسان بعتق مملوك له وكان عليه دين فان كان قيمة العبد ضعفي الدين استسعى
العبد في خمسة اسداس قيمته ثلثه اسهم للديان وسهمان للورثة وسهم له وان كانت قيمته اقل من ذلك
بطلت الوصية وكذا نقل عن ابن البراج والمراد بالضعف في كلام المفيد ره كما نبه عليه الوالد العلامة ره ا
الثلثان وفي كلام الشيخ المثل يظهر ذلك بالتامل فيهما والمقصود جمع بين القولين ففي الوصية عمل بالقواعد
وفي المنجزة عول على الرواية ولعله اصوب وان اعرض عنه الشيخ الفاضل ووافق الاول لخلاصة ثلثه — الاموال
العمل بالقواعد المقررة والجمود على الروايات الواردة والجمع بينهما وتنزيل كل في مقامه ويدل على الاول
ما رواه كا الوصايا ٣ من بط محمد بن يحيى عن يب بص ٢ من وكرج احمد بن — عن صر

محمد بن عيسى

محمد بن عيسى عن ابن فضال عن الحسن بن الجهم قال سمعت ابا الحسن ع يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره
الموت فاشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم ويقضي عنه ثلثمائة درهم ~~ولم يترك شيئا غيره~~ قال يعتق منه
سدسه لانه انما له منه ثلثمائة درهم فله من الثلثمائة ثلثها وهو السدس من الجميع يب ٧
من وصية الانسان لعبده بص ٥ من الباب يب ٧٣ من العتق صح الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير
عن يه ٢٢ من ح حماد عن الحلبي قال قلت لابي عبد الله ع رجل قال ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين
فقال ان مات وعليه دين قد احاط بثمن العبد بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى
العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا اوفاه بيان في بعض النسخ اذا اوفاه في آخر الخبر مكان ما ذكر و
اشتهر العمل بمضمون الخبر والظاهر سقوط ما سقط من طغيان القلم او من سهو النساخ وزيادة العدل
مقبول عند الخاص والعام فتدبر وقد وصف العلامة في المختلف هذا الخبر بالحسن ولا وجه له فان طريق
الشيخ لا تامل في صحته وكذا طريق الصدوق فان حماد الذي يروي عن الحلبي هو ابن عثمان والصدوق
يروي عنه بواسطة ابيه عن سعد بن عبد الله والحميري جميعا عن يعقوب بن يزيد عن محمد بن
ابي عمير وفي بعض الروايات ما يخالف تلك القواعد كما اشار اليه الشيخ الفاضل ره وبه استمسك
القائلون بالثاني وهو ما رواه كا ١ من الباب عن علي بن ابراهيم عن ابيه ومحمد بن اسمعيل عن
الفضل بن شاذان وابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار عن صفوان وابن ابي عمير عن عبد
الرحمن بن الحجاج يب ٣ م ٧ من العتق بص ع منه الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير وصفوان عن
عبد الرحمن كلهم الحجاج يه ع من الباب يونس بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالني
ابو عبد الله ع هل يختلف ابن ابي ليلى وابن شبرمة فقلت بلغني انه مات مولى لعيسى وترك عليه دينا
كثيرا وترك مماليك يحيط دينه باثمانهم فاعتقهم عند الموت فسألهما عيسى بن موسى عن ذلك فقال ابن
شبرمة ارى ان يستسعيهم في قيمتهم فيدفعها الى الغرماء فانه قد اعتقهم عند موته فقال ابن ابي ليلى ارى ان
يبيعهم ويدفع اثمانهم الى الغرماء فانه ليس له ان يعتقهم عند موته وعليه دين يحيط بهم وهذا اهل الحجاز
اليوم يعتق الرجل عبده وعليه دين كثير فلا يجيزون عتقه اذا كان عليه دين كثير فرفع ابن شبرمة يديه
الى السماء وقال سبحان الله يا ابن ابي ليلى متى قلت بهذا القول والله ما قلته الا طلب خلافي فقال ابو
عبد الله ع فعن راي ايهما صدر قال قلت بلغني انه اخذ براي ابن ابي ليلى وكان له في ذلك هوى
فباعهم وقضى دينه فقال فمع ايهما من قبلكم قلت له مع ابن شبرمة وقد رجع ابن ابي ليلى الى راي ابن
شبرمة بعد ذلك فقال اما والله ان الحق لفي الذي قال ابن ابي ليلى وان كان قد رجع عنه فقلت له ان
هذا ينكسر عندهم في القياس فقال هات قايسني فقلت انا اقايسك فقال لتقولن باشد ما يدخل فيه
من القياس قال قلت له رجل ترك عبدا لم يترك مالا غيره وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة
درهم فقلت اليس قد بقي من قيمة العبد مائة درهم عن دينه قال بلى قلت اليس للرجل ثلثه يصنع به
ما شاء قال بلى قلت اليس ~~قلت اليس~~ قد اوصى للعبد بالثلث من المائة حين اعتقه فقال ان — بشاذول
العبد لا وصية له انما ماله لمواليه فقلت له فان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم فقال
كذلك يباع العبد فياخذ الغرماء اربعمائة درهم وياخذ الورثة مائتين فلا يكون للعبد شيء قلت له فان كانت

وعليه دين ثلثمائة درهم ولم يترك شيئا
غيره قال يعتق منه سدسه لانه انما
له منه ثلثمائة درهم صح

دين م

ودينه خمسمائة درهم فاعتقه
عند الموت كيف يصنع قال
يباع العبد فياخذ الغرماء
خمسمائة درهم صح

قيمة العبد ستمائة درهم ودينه ثلثمائة درهم ... فقال من هيهنا اتى اصحابك جعلوا الاشياء شيئا واحدا ولم يعلموا السنة
اذا استوى مال الغرماء ومال الورثة او كان مال ... اكثر من مال الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته واجيزت الوصية على
وجهها فالآن يوقف هذا فيكون نصفه للغرماء ويكون ... للورثة ويكون له السدس كا ٢ من الباب يب ع
منه علي بن ابراهيم عن ابيه يه ٢ من قيه ديب عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج يب كا عن زرارة كلاهما عن احدهما
عليهما السلام في رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كان قيمته مثل الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم
يب ٢م من العتق بص اسند الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج عن زرارة عن ابي عبد الله
ثم ذكر الحديث نحوه بيان في بعض نسخ كا مثل مكان جاز وصرح به باب عبد الله ع وقال الشيخ بعد الاشارة الى هذه الرواية
انها مقطوعة فلذا لم يذكرها واقتصر على رواية عبد الرحمن لصحتها وقال الوالد العلامة في بعض تعليقاته عليه انما
مقطوعة في كتاب الوصايا من التهذيب لكنها مذكورة في كتاب العتق منه بطريق صحيح عن زرارة عن ابي عبد الله
ومثلها في الفقيه في الموضعين بطريق صحيح وفي احد الموضعين عن جميل عن ابي عبد الله ع بدون توسط زرارة
وهذا غير مضر لان جميلا من اصحاب الصادق ع ايضا فيحتمل سماعه من دون توسط زرارة ايضا ورواها في الكافي
ايضا عن زرارة عن ابي عبد الله ع بطريق فيه ابراهيم بن هاشم وهو لا يقصر عن الصحيح كما اعترف به الشيخ الفاضل قدس
سره في مواضع من هذا الكتاب فظهر بما ذكرناه صحة الرواية وانها غير مقطوعة انتهى كلامه ره واشار باحد الموضعين
الى ما رواه في ٢١ من فيه عن جميل عن زرارة عن ابي عبد الله ع والشيخ الفاضل بعد الاشارة الى القواعد المقررة قال
وقد وردت روايات صحيحة في التبرع بالعتق تخالف ما ذكر وتامل فيه الوالد العلامة اذ لم يذكر سوى صحيحة عبد الرحمن وقال
الحسنة زرارة مقطوعة نعم هناك صحيحة اخرى عن حفص بن البختري عن ابي عبد الله ع قال اذا ملك المملوك
سدسه استسعى واجيز ودلالتها بالمفهوم وفيه شيء ولا دلالة في ساير الروايات الصحيحة على ذلك على ما رايت
والله يعلم واشار قدس سره بصحيح حفص الى ما رواه يب بص ٤ منه عن الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن حفص
البختري عن ابي عبد الله ع الى اخر ما ذكر ولا يبعد ان يكون نظر الشيخ من ذكرها روي عن زرارة باسانيد اخر
وكذا صحيح حفص وكذا رواية الحسن بن الجهم بناء على كون المراد باحمد بن محمد هو ابن عيسى وابن فضال هو
الحسن بن علي بن فضال وهو وان كان رميا بالفطحية لكن يستعلم انه قوي فذكر الاستقصار والاستعلام وجمع
عنه بعد تحقيق الامر له وكذا الروايات الواردة عن عبد الرحمن وكذا ما روي عن جميل في طبقات متعددة فان كلا منها
باعتبار تعدد الاسانيد بمنزلة تعدد الاخبار فالذي ضعف المناقشة عن الشيخ الفاضل ره فتدبر وقال الشيخ الفاضل بعد
ذكر مضمون صحيح عبد الرحمن قد عمل بمضمونها المص وجماعة وان خالفت القواعد المتقدمة نظرا الى اعتبارها اي من
حيث السند ويكون العتق المنجز مستثنى من الحكم السابق اي الذي يقتضيه القواعد والشيخ وجماعة عدوا الحكم من منطوق
الرواية الى الوصية بالعتق ولعله نظرا الى تساويهما في الحكم السابق واولويته في غير المنصوص لان بطلان العتق
المنجز على تقدير قصور القيمة عن ضعف الدين مع قوة المنجز لكونه تصرفا من المالك في ماله والخلاف في نفوذه من
الاصل يقتضي بطلانه في الاضعف وهو الوصية بطريق اولى والمص ره اقتصر على العمل بمنطوق الرواية وهو جريان
الحكم المذكور مع تنجيز العتق لا مع الوصية به وقوفا فيما خالف الاصل على مورده وان خبر بان مضمون اول الرواية
وان كان كما ذكره لكن في اخرها دلالة واضحة على حكم الوصية وبه نبه الوالد العلامة ره في بعض تعليقاته الشريفة
فتبين مما ذكر قوة المشهور لصحة المستند مع موافقتها لما ذكر من الاصل واستشكل الشيخ الفاضل في رواية الحلبي من حيث

استماله على استعطاء

اشتماله على استسعاء العبد في قضاء دين مولاه من غير تعرض فيها لحق الورثة مع ظهور حقهم في الزائد عن الدين بعد الثلث
وجوابه يستفهم ايضا من كلامه وهو ان ترك ذكر حقوقهم غير قادح عليها لامكان استفادته من ساير الاخبار ولم يكن
مقتضى المقام التوجيه بذكرها بتحقق نزعه وهو كلام حسن لا بد منه في مقام التوجيه ومن تتبع ما ذكر علم حجة المص
ومن وافقه فيما اختاره في هذا المقام فان الجمع بين الدليلين مهما امكن اولى من طرح احدهما فتدبر ثم اعلم ان
الوصية المكاتب على تقدير جواز قبول الوصية منه لكونه مأذونا في الاكتساب وقبوله ايضا نوعا منه لا شبهة في
جوازه وهو المختار عند الشيخ الفاضل ره وما حكم به المص المحقق من توزيع جوازه بقدر ما تحرر منه ايضا مبناه على
اصله في كل بعيل على شاكلته وكذا الظاهر صحة الوصية لام الولد واختلف مشاهير الاصحاب فيها على قولين فقيل
باعطاء الموصى به اياها بعد اياها عتقها من نصيب ولدها وقيل بعتقها من الوصية ثم يعطى ما اوصى به وظهر
من المحقق ره نوع تردد فيه هنا والنافع حيث اكتفى بنقل القولين من غير ان يرجح احدهما ولكنه افتى بالاول في كتاب
الاستيلاد كما سياتي ان شاء الله تعالى واختار الثاني في النكت وفي المسألة كما ذكره الشيخ الفاضل اقوال نادرة
اخرى ايضا والتعويل على ما ذكره هنا وجه الاول كما اشار اليه الشهيد تأخر الارث عن الدين او الوصية بالكتاب
والسنة فلا يحكم لها بالوصية ولو لم تف بقيمتها تكمل من نصيب ولدها ووجه الثاني انه لا يبد المال من مالك
والميت غير قابل له فبمجرد موته ينتقل المال الى الوارث فباستقرار ملك ابنها بجزء منه تعتق عليه فتستحق الوصية
وليس الغرض من الاية الترتيب ولا شك في تقدم الدين على الوصية مع تأخره في الذكر فتستحق بعد نفوذ العتق
فيها لما اوصى له لان نفوذ الوصية يتوقف على وصول التركة الى الوارث حتى ينفذ في الثلث ولا يتوقف ملك
الوارث على شيء كما اشار اليه ويشهد لذلك ما رواه كا الوصايا م من كب
عن علي بن ابراهيم عن ابيه ومحمد بن يحيى عن يب ٣ من وصية الانسان لعبده احمد بن محمد عن
يه ٢ من قود ابن محبوب عن جميل بن صالح عن ابي عبيدة قال سالت ابا عبد الله ع عن رجل كانت
له ام ولد وله منها غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالفي درهم او اكثر هل للورثة ان يسترقوها قال فقال لا
بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به كا يب وفي كتاب العباس تعتق من نصيب ابنها وتعطى
من ثلثه ما اوصى لها به مب ... صرح في به بالحسن بن محبوب وهكذا وقعت الرواية في الكتابين وفي
بعض نسخ الشرح ابي العباس والظ انه سهو من الناسخ واستظهر العلامة ره كونه عباس بن وليد بن الصبيح الكوفي
الثقة فان له كتابا يرويه احمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن محبوب عنه عن الصادق ع فقوله وفي كتاب
العباس كلام احمد بن محمد او ابن محبوب وقيل الظاهر من الرواية انها تعتق من الوصية وتعطى بقية الوصية
الى الثلث وقال بعضهم ظاهره انها تعتق وتعطى الفا درهم من الثلث واما انه من الثلث فلانه وصية واما الدراهم
فلا تصريح بها واما العتق فلانه لازم اعطاء الدراهم اذ المراد تمليك تلك الدراهم اياها فلا بد من ان تعتق لكي
يصح تملكها اياها واما الحمل على اعطاء بلغت مع قيمتها الالفين فبعيد عن العبارة انتهى وفيه تامل لمنع لزوم
العتق لاعطاء الدراهم عرفا وشرعا ايضا والا لكان الحكم في كل من اوصى لعبده بشيء ان يكون وصية بعتقه
ايضا وهو خلاف فتوى الاصحاب كما تقدم في مسألة الوصية لعبد الموصي فتامل واستشكل الشيخ الفاضل ايضا هذه
الرواية معللا بانها اذا اعطيت الوصية لا وجه لعتقها من ثلثه لانها تعتق من نصيب ولدها قال وانما حملت على

كلبها بنتي حتى يحكم

الى الائمة

على ما لو كان نصيب ولدها بقدر الثلث او اما اذا اعتقها المولى واوصى لها بوصية ثم استبعدهما فقال ان الحكم
فيها باعطائها الوصية كاف في المطلوب اذ عتقها اخ من نصيب ولدها يستفاد من دليل خارج صحيح ويبقى
ما نقل من كتاب ابي العباس شاهد على المدعى ثم استجوده وطرح المحدث البحريني صاحب تفصيل الجهالة
ثم حملها على التقية لكونها موافقة للعامة كا ١ من الباب عدة من اصحابنا عن يب ٢٧
من الباب احمد بن محمد بن عيسى عن يه ٣ من الباب احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي الحسن ع قال نسخت
من كتاب بخط ابي الحسن ع فلان مولاك توفي ابن اخ له وترك ام ولد له ليس لها ولد فاوصى لها وله
فاوصى لها بالف هل تجوز الوصية وهل يقع عليها عتق وما حالها رايك فدتك نفسي فكتب ع تعتق من
الثلث ولها الوصية كا ٢ منه عنه عن احمد بن محمد يب ٢٨ منه عنه عن ابن
ابي عمير عن حسين بن خالد الصيرفي عن ابي الحسن الماضي قال كتبت اليه في رجل مات وله ام ولد وقد
جعل لها شيئا في حيوته ثم مات قال فكتب لها ما اثيب به سيدها في حيوته معروف ذلك لها يقبل على
ذلك شهادة المرءة والرجل والخادم غير المتهمين كا ٣ منه يب ٢٩ منه
محمد بن يحيى عمن ذكره عن ابي الحسن الرضا ع في ام الولد اذا مات عنها مولاها وقد اوصى لها قال تعتق
في الثلث ولها الوصية قال واطلاق الوصية يقتضي التسوية فاذا اوصى لاولاده وهم ذكور
واناث فهم سواء وكذا لو اوصى لاخواله وخالاته او لاعمامه وعماته وكذا لو اوصى لاخواله واعمامه كانوا سواء
على الاصح وفيه رواية مهجورة اما لو نص على التفصيل اتبع ما ذكره المصنف من اقتضاء الاطلاق التسوية
ظاهر اذ المناط شرعا ما استفيد من قوله لغة وعرفا وذلك بين مما تقدم ويأتي انشاء الله تعالى مع حططا
لاصالة التسوية وعدم التفرقة فيدخل في الحكم المذكور الذكور والاناث من الاولاد والاعمام والاخوال
ولا مجال للقياس بالارث فان المتبع بعد ورود النصوص اتباعها فلا مجال لاستنباط الحكم مما ليس له
اساس وهذا المعنى هو المشهور في الفتوى ويؤيده ما رواه كا الوصايا ٢ من لب عن
محمد بن يحيى قال يه ٣ من قب وكتب محمد بن الحسن الى ابي محمد ع رجل اوصى بثلث ماله لمواليه
ولموالياته الذكر والانثى فيه سواء او للذكر مثل حظ الانثيين من الوصية فوقع ع جائز للميت ما اوصى
انشاء الله وللشيخ وجماعة خلاف في خصوص الاعمام والاخوال فاوجبوا للعمومة الثلثين وللاخوال الثلث
لما رواه كا الوصايا ٣ من الباب عدة من اصحابنا عن يب ٢١ من الوصية المبهمة
سهل بن زياد كا وعلي بن ابراهيم عن ابيه جميعا عن يه من الباب ابن محبوب عن ابن رئاب
عن زرارة عن ابي جعفر ع في رجل اوصى بثلث ماله في اعمامه واخواله فقال لاعمامه الثلثان و
لاخواله الثلث وقد هجرها الجماعة لما ذكر من الوجه وامكان حملها على ما لو اوصى على كتاب الله وقد ورد
في هذا المقام رواية اخرى وهي ما رواها كا ١ منه عدة من اصحابنا عن يب ٢٢ من
الباب سهل بن زياد قال كتبت الى ابي محمد ع رجل كان له ابنان فمات احدهما وله ولد ذكور واناث
فاوصى لهم جدهم بسهم ابيهم وهذا السهم الذكر والانثى فيه سواء ام للذكر مثل حظ الانثيين فوقع ع ينفذون
وصية جدهم كما امر انشاء الله قال وكتب اليه رجل له ولد ذكور واناث فاقر لهم بضيعة انها لولده ولم يذكر انها بينهم

على سهام الله

على سهام الله وفرائضه الذكر والانثى فيه سواء فوقع ع ينفذون فيها وصية ابيهم على ما سمى فان لم يكن سمى شيئا
ردوها الى كتاب الله عز وجل انشاء الله وروى الصدوق في اخر الجزء الاخير من المكاتبة في ع ٣ من قب د
قال واذا اوصى لذوي قرابته كان للمعروفين بنسبه مصيرا الى العرف وقيل كان لمن
يتقرب اليه الى اخر اب وام له في الاسلام وهو غير مستند الى شاهد ولو اوصى لقومه قيل هو لاهل لغته
ولو قال لاهل بيته دخل فيهم الاولاد والاباء والاجداد ولو قال لعشيرته كان لاقرب الناس اليه في نسبه و
لو قال لجيرانه قيل كان لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب وفيه قول اخر مستبعد وتصح الوصية
للحمل الموجود ويستقر بانفصاله حيا ولو وضعته ميتا بطلت الوصية ولو وقع حيا ثم مات كانت الوصية
لوارثه واذا اوصى المسلم للفقراء كان لفقراء ملته ولو كان كافرا انصرف الى فقراء نحلته ويتحب الوصية
لذوي القرابة وارثا كان او غيره ههنا مسائل تتعلق بالالفاظ وتحقيق معناها منها ما لو اوصى
لقرابته فعلى القاعدة المضبوطة من تنزيل الكلام لو لم يكن له عرف شايع شرعي على عرف الموصي ولغته يراد
من القرابة بمقتضى حكومة العرف من يعرف بدخوله في نسبه وارثا كان او غيره قال في كره لو وقف على
اقارب رجل او وصى لاقاربه دخل فيه ولد بغير خلاف نعلمه وقال في لد وس قال الشيخان يقصر
على من تقرب باب وام مسلمين وفي الخلاف لم اجد عليه دليلا انتهى وقال في ط اذا اوصى فقال اعطوا
ثلث لقرابتي ولاقربائي ولذوي رحمي فالحكم في الكل واحد ونقل عن قوم ان هذه الوصية للمعروفين
من اقاربه وقواه لشهادة العرف به ثم قال وفي اصحابنا من قال انه يصرف ذلك الى اخر اب وام له في
الاسلام من الاصول والفروع وينعزل عنه المتقربون اليه من اهل الشرك وقال المص في نكت النهاية
هذا شيء ذكره المفيد ره والشيخ في به ويعني باخر اب وام الابوين اللذين ينسب اليهم رهط ذلك الميت فان
لكل جماعة ابا تعرف الجماعة به فان عرف جماعتهم باب كان قبل الاسلام لم يعتد به لقوله ع قطع الاسلام
ارحام الجاهلية ثم قال بعد نقل عبارة الشيخ وما ذكره ره في ط هو الذي ينبغي العمل به لان اطلاق
الالفاظ تحمل على المعتاد عرفا مع عدم الوضع الشرعي انتهى كلامه ره واحتج له بقوله سبحانه لنوح النجي
في حق ابنه انه ليس من اهلك وبالخبر المتقدم واجيب عن الاية بعدم استلزام نفي الاهلية لنفي القرابة
وكذا نفي الرحم فان الظ ان المراد نفي لوازمه من المواصلة والاعانة والاحسان فما لم يقم قرينة دالة
على ارادة خصوص اهل الاسلام ينبغي ان يتبع لفظه والظ ان من يتقرب الى اباء اسلاف بعيدة
جدا لا يعد قرابة عرفا كما قال الش الفاضل ره وعن ابن جنيد قول ثالث وهو عدم التجاوز عن
الاب الرابع معللا بان رسول الله ص لم يتجاوز عن ذلك في تفرقة سهم ذي القربى في الخمس عنه و
اجيب بان عدم التجاوز غير مستلزم لنفي القرابة كما في المنوبين اليه ص من جانب الاناث فان
المشهور حرمانهم من خصوص الخمس ولو كان حاصلا من نسب اليه من جانب الاب من الاناث هكذا
ذكره الش الفاضل وفيه تامل فان حل الخمس المنسوبين الى عبد المطلب والمطلب اخيه على قول فالاب
الثالث على الاخير هو هاشم والثالث عبد المطلب ولا مجال للرابع اللهم الا ان يعد النبي ص ايضا ابا كما نبه في كره

ولم اجد له نصا ولا عليه دليلا
مستخرجا ولا به شاهدا والشيخ
قول بانصرافه الى احراب
وام في الاسلام صر

وعلى اى تقدير فالذكور والاناث والفقير والغنى والوارث وغيره وان كان فى النسب بعيدا داخل فيه فتصرف الوصية الى الموجودين ويدل على المشهور ما رواه يب ٢٣ من الوصية المبهمة صح احمد بن محمد بن عيسى عن احمد بن محمد بن ابى نصر قال نسخت من كتاب بخط ابى الحسن ع رجل اوصى لقرابته بالف درهم وله قرابة من قبل ابيه وامه ما حد القرابة يعطى من كان بينه وبينه قرابة او لها حد ينتهى اليه رايك فدتك نفسى فكتب ع ان لم يسم اعطاها قرابته القريب ١٣٧٣ محمد بن الحسين بن ابى الخطاب عن احمد بن محمد بن ابى نصر قال كتبت الى ابى الحسن ع رجل اوصى لقرابته بالف درهم وله قرابة من ابيه وقرابة من قبل امه ما حد القرابة يعطى كل من بينه وبينه قرابة ام لها حد ينتهى اليه رايك فدتك نفسى فكتب ان لم يسم اعطى اهل قرابته وقد روى هذا الخبر شيخنا فى التفصيل نقلا عن القرب عن ابن عيسى عن ابن ابى نصر وهو سهو فان الحميرى فيه قد روى اخبارا عن ابن عيسى ثم انتقل الى نقل روايات عن محمد بن الحسين منها ما ذكر من الرواية ومنها ما اوصى لقومه القول المحكى للشيخين واكثر الأصحاب وضوءه مع ذلك كما ذكره الشه الفاضل بالذكر منهم واستشهد له بقوله تع لا يسخر قوم من قوم ولا نساء من نساء فان القسمة بين الفريقين مقتض للمغايرة بين القسمين والمنقول عن بعضهم اطلاق القول فى ذلك من غير تخصيص بالذكور والظ من المص توقفه فيه ووجهه كما اشار اليه الشه الفاضل من اجل دلالة العرف على الخص من ذلك ضلى تقدير تسليم ما ذكره من مفهوم اللغة فالعرف مقدم عليه عند المحققين فلا احضر ابن ادريس بالرجال عن قبيلته ممن ينطق العرف بانهم اهله وعشيرته دون من سواهم محتجا بشهادة اللغة له وذكر لذلك شواهد لغة ثم قال وروى ان قوم الرجل جماعة اهل لغته من الذكور دون الاناث ومنها اهل البيت ولا كلام فى دخول من ذكره المص فيه وقال العلامه بدخول الاباء والاجداد والاعمام والاخوال واولادهم واولاد الاولاد الذكر والانثى ثم قال وبالجملة كل من يعرف بقرابته وهذا يقتضى كون اهل البيت بمنزلة القرابة ثم نقل عن تغلب انه عقد العرب الاباء واولادهم كالاعمام والاجداد واولادهم ويستوى فيه الذكور والاناث وما اختاره العلامه ره هو الاظهر كما استظهره الشه الفاضل فانه المستعمل عرفا او لدخوله ع فى اهل البيت فى الاية والرواية اجماعا ولقوله ص انا اهل بيت لا يحل لنا الصدقة ثم قوى الشه الفاضل الرجوع الى العرف بلد الموصى وعلى تقدير انتفائه دخول قريب واما اهل بيت النبى ص فقد اختصوا بما اختصوا من اهل العباء لتصريحه بلا من اطلاق اللغة عليه ومنها العشيرة ففسره المص بما فسره وفسره العلامه فى كتبه بالقرابة مطلقا واستجوده الشه الفاضل ره الرجوع الى العرف ومع عدم حكومته حسن العموم ولعله الاحسن ومنها الجيران وما ذكره المص المحقق ره هو المشهور بين الأصحاب وذهب جماعة ومنهم المص فى كتاب الوقف الى ان المحكم فى ذلك الى العرف ولعله الاقوى واما ما اشار اليه الشه ره من الروايات فلم يرد شى منها فى الوصية ولا الوقف بل غاية دلالتها صدق الجوار شرعا على اربعين فيترتب عليه الاحكام الواردة فى الشرع من الاهتمام بحقه ودفع البوائق عنه ولا يلزم منه ان يحمل كلام الموصى مع حصول القطع فى الغالب على عدم ارادته.

ذلك المعنى

ذلك المعنى عليه فان اللازم على ما دلت عليه الاية والاخبار تنفيذ الوصية على ما اوصى به الموصى ومقتضى ذلك حمل كلامه على عرفه وعرف بلده لحصول الظن القوى بارادته فان اساس صحة العقد انما هو على القصد لقصد ويؤيد ذلك خبر عبد الله بن الصلت الاتيه فتدبر وقد تقدم تفصيل الكلام فى مباحث الوقف ومنها الوصية للحمل وقد تقدم بعض الكلام فيه وقال فى القواعد وتصح للحمل الموجود بان تاتى به لاقل من ستة اشهر او اكثر مدة الحمل مع خلوها من زوج ومولى وقوله او اكثر مدة الحمل معطوف على قوله ستة اشهر فيكون مفاد العبارة او تاتى المرءة بالحمل عند اقل من اكثر الحمل ولا مسامحة فى الكلام على هذا اصلا فاندفع ما قاله المحقق الثانى ره فى الشرح ان الاولى ان يقول لدون اكثر مدة الحمل بدل قوله او اكثر مدة الحمل فانه اذا تخلل بين الوصية والوضع اكثر مدة الحمل حكم بعدم وجوده حين الوصية قطعا انتهى ولو كان الاتيان بالولد بين الاقل والاكثر وهى ذات زوج او مولى فمقتضى كلام المص فى الوصية بالحمل على ما سبق وصريح كلامه هنا عدم صحة الوصية له ووجهه عدم حصول العلم بوجوده حين الوصية قطعا انتهى ولو كان الاتيان وقال الشه الفاضل معنى استقرارها تحقق صحتها من حين موت الموصى وان لم يكن ذلك الوقف فالنماء المتخلل بين الولادة والموت يتبع العين ولكن انما يشترط خروجه حيا فلو مات بعد ذلك انتقلت الوصية الى ورثته كسائر تركته ولو خرج ميتا بطلت الوصية ولو كان حال الوصية حيا واعتبر الشه الفاضل قبول الوارث ح لامكانه فى حقه وانما سقط اعتباره عن الحمل لتعذره كما فى الجهات العامة وقد مر تحقيق ذلك كله فيما تقدم ووجه بعضهم سقوط القبول عن الوارث لتلقيه الملك عمن سقط فى حقه ووجه الشه الفاضل اعتبار قبول ولى الطفل ولو كان حملا حين الوصية او وارثه والاظهر فى النظر القاصر عدم اعتباره لعموم ادلة الوفاء بالوصية وعدم قيام الدليل عليه فلو ردها وارثه قبل قبوله بطلت على الاول دون الاخير لثبوت الملك واستقراره ح فلا اثر للرد كما افاده الشه الفاضل ره ومنها ما لو اوصى موص للفقراء فالمشهور انصرافهما الى فقراء نحلته فى الكفر والاسلام للقراين الحالية الدالة على قصد الموصى اياها وقد تقدم فى الوقف ويدل عليه ما رواه كا الوصايا ا من يب ١٣ يب ٢ من الوصية لاهل الضلال بص على بن ابراهيم عن ابيه عن يد ٣ من صد د عن ابى طالب عبد الله بن الصلت قال كتب الجليل بن هاشم الى ذى الرياستين وهو والى نيسابور ان رجلا من المجوس مات واوصى للفقراء بشئ من ماله فاخذه قاضى نيسابور فجعله فى فقراء المسلمين فكتب الجليل الى ذى الرياستين بذلك فسال المامون عن ذلك فقال ليس عندى من ذلك شئ فسال ابا الحسن ع فقال ابو الحسن ع ان المجوس لم يوص لفقراء المسلمين ولكن ينبغى ان ياخذ مقدار ذلك المال من مال الصدقة فيرد على فقراء المجوس ورواها الصد وق ايضا فى العيون عن احمد بن زياد عن جعفر الهمدانى عن على بن ابراهيم نحوا منه

قال ولو اوصى لانسان فمات قبل الموصى بطلت الوصية وقيل ان رجع الموصى بطلت الوصية سواء رجع قبل موت الموصى له او بعده وان لم يرجع كانت الوصية لورثة الموصى له وهو اشهر الروايتين ولو لم يخلف الموصى له احدا رجعت الى ورثة الموصى لو قال اعطوا فلانا كذا او لم يبين الوجه

القبول

صرفه اليه يصنع به ما شاء ولو اوصى في سبيل الله صرف الى ما فيه اجر وقيل تختص بالغزاة والاول اشبه قد
تقدم البحث عن هذه المسئلة وذكر الروايتين مع اسنادهما في وايل هذا الكتاب في اشتراط القبول وعمدة
الغرض في السابقة بيان وراثة القبول عن الموصى له وهنا بيان انتقال المال اليه فلو قيل بكفاية القبول من
الموصى له في ايام حيوة الموصى لم يحتج هنا الى القبول في صحة الوصية وبطلانه ما قد تقدم بيانه ولو قيل بعدم
كفاية القبول السابق تحقق القبول هنا لوارثه ومع القبول فهو مالك لما اوصى به له على الخلاف وهذا على
تقدير وجود الورثة للموصى له وعلى تقدير عدمه فالموصى به يرجع الى ورثة الموصى ويبطل ما اوصى به
سواء كان موته قبل الوصية ام بعده والحكم على الاول واضح لانه لابد للمال من مالك فبعدم القبول
وعدم قيام احد مقامه يبطل بالمرة ومع البطلان يرجع الى مالكه السابق واحتمال انتقاله الى
وارثه العام وهو الامام ع فيرث حق القبول كسائر الورثة وهو اعلم بماله وهو في الغيبة احتمل تولية
النائب العام عنه واما الثاني اذا قيل باعتبار القبول المتقدم على الوفات فالحكم ببطلان الوصية مشكل
لان المفروض تمامية السبب بالايجاب والقبول المتقدم وشرط وفاته امر خارج غير موجب لبطلانه كما كان
ذلك في حق الوارث واجاب عنه الشيخ الفاضل بان الملك لما كان مشروطا بالموت فلا يتحقق ملك قبله فلا
بد من مستحق له فان وجد للموصى له وارث شرعي انتقل الوصية اليه لان له اهلية الملك وعلى القول بعدم
اعتبار القبول السابق ان لم يوجد له وارث ولا محل قابل له احتمل ايضا كالسابق انتقاله الى الامام ع عملا
بالعمومات فينتقل الملك اليه ولو لم نقل بانتقال حق القبول لكونه اقوى ولتمامية السبب كما قاله الشيخ الفاضل
ثم اعلم انه لو اجمل في مصرف الوصية مع تعيين الموصى له وبه فهو تمليك له يصنع به ما شاء ولو عين المصرف
تعين له امتثاله وعدم التجاوز عنه لثبوت الاثم بنص الاية على خلافه الا ان يكون مما يتضمن الاثم والعدوان
فيرجعه الى الحق ومع عدم العذر يلزمه الضمان وصرف ما استفيد الى ما عين له من قوله تعالى فمن بدله
بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه وقوله ومن خاف من موص جنفا او اثما فلا اثم عليه واما الروايات
فكثيرة منها رواية عبد الله بن الصلت المتقدمة عن قريب وما رواه كا الوصايا ١ من يه علي بن
ابراهيم عن ابيه وحميد بن زياد الصلت المتقدم عن عبد الله بن احمد جميعا عن ابن ابي عمير
يب ٤٧ من الوصية للعبد على بن الحسن بن فضال عن معوية بن حكيم ويعقوب
الكاتب عن يه ٣ من ذاد محمد بن ابي عمير عن زيد النرسي عن علي بن فرقد صاحب السابري قال
اوصى الى رجل بتركته وامرني ان احج بها عنه فنظرت في ذلك فاذا شئ يسير لا يكفي للحج فسألت ابا
حنيفه وفقهاء اهل الكوفه فقالوا تصدق بها عنه فلما حججت لقيت عبد الله بن الحسن في الطواف
فقلت له ان رجلا من مواليكم من اهل الكوفه مات واوصى بتركته الي وامرني ان احج بها عنه فنظرت
في ذلك فلم يكف للحج فسألت من قبلنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فتصدقت بها فما تقول فقال لي
هذا جعفر بن محمد في الحجر فائته ثم سله قال فدخلت الحجر فاذا ابو عبد الله ع تحت الميزاب مقبلا بوجهه على
البيت يدعو ثم التفت الي فرآني فقال ما حاجتك فقلت جعلت فداك اني رجل من اهل الكوفه من مواليكم

فقال مع

فقال مع ذا عنات حاجتك قلت رجل مات واوصى بتركته ان احج بها عنه فنظرت في ذلك فلم يكف للحج فسألت
من عندنا من الفقهاء فقالوا تصدق بها فقال ما صنعت قلت تصدقت بها فقال ضمنت الا ان لا يكون تبلغ
ان تحج به من مكة فان كان لا يبلغ ان تحج به من مكة فليس عليك ضمان وان كان يبلغ به من مكة فانت ضامن
بيان حذف في التهذيب حكاية لقاء عبد الله بن الحسن بطوله وفيه ويه علي بن مزيد مكان فرقد
كذلك نقله شيخنا في التفصيل وصاحب الوافي نقله بعنوان بن علي بن مزيد بالياء وهو من اصحاب الصادق ع
مجهول الحال والاول كان مهملا ووقع في المتن اختلاف فليس هنا مقام ذكرها كا ٢ من الباب
يب ٥٣ من الباب ض محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن يه ١ من قاد محمد بن
سنان عن ابن مسكان عن ابي سعيد عن ابي عبد الله ع قال سئل عن رجل اوصى بحجة فجعلها وصية في
نسمة فقال يغرمها وصية ويجعلها في حجة كما اوصى به فان الله تبارك وتعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما
اثمه على الذين يبدلونه كا ٣ منه محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن يه ٢ منه ابن محبوب عن
محمد بن مارد يب ٣٧ منه محمد بن علي بن محبوب عن الحسن بن محبوب عن ابي ايوب عن محمد بن
مارد قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اوصى الى رجل وامره ان يعتق عنه نسمة بستمائة درهم من
ثلثه فانطلق الوصي فاعطى الستمائة فما اوصى به الميت في نسمة يب ٣١ منه ق
علي بن الحسن بن فضال عن ايوب بن نوح عن صفوان بن يحيى عن سعيد الاعرج عن ابي عبد الله ع
قال سألته عن رجل يوصي بنسمة فجعلها الوصي في حجة قال يغرمها ويقضي وصيته بيان
في بعض الاخبار المذكورة هنا اختلاف في الكتب المنقولة عنه تركت ذكر الاختلاف لضيق المجال ويدل على
ذلك ايضا ما رواه علي بن ابراهيم في تفسير سورة البقرة عن الصادق ع انه قال اذا اوصى الرجل
بوصية فلا يحل للوصي ان يغير وصيته يوصيها بل يمضيها على ما اوصى الا ان يوصي بغير ما امر الله فيعصى
في الوصية ويظلم فالموصى اليه جائز له ان يرده الى الحق مثل رجل يكون له ورثة فيجعل المال كله لبعض ورثته
ويحرم بعضا فالوصي جائز له ان يرده الى الحق وهو قوله جنفا او اثما فالجنف الميل الى بعض ورثتك دون
بعض والاثم ان توصي بعمارة بيوت النيران واتخاذ المسكر فيحل للوصي ان لا يعمل بشئ من ذلك ويدل على ذلك
ايضا اخبار اخر قد تقدم بعضها في الوصية للذمي وكذا الحكم لو اوصى في سبيل الله فانه يصرف الى كل ما فيه
قربة الى الله ولا يختص بالغزاة على ما قيل عملا بالعموم ما لم يظهر مخصص ولا مقيد له وعن الشيخين في م
وعن تبعهما ابن البراج على ما نقل عنه في الكامل اختصاصه بالغزاة ومع تعذره الى ابواب البر من اعانة الفقراء
وابناء السبيل والمساكين وصلة الذرية الطيبة محتجا بان ما استفيد من كلام الله سبحانه هو انصرافه الى
الغزاة وكلام بني ادم ينبغي تنزيله على ما اقتضاه الشرع والاصل والفرع كلاهما غير ثابتين فلذا اختار
الشيخ الفاضل ما جعله المص المحقق والعلامة تبعا للشيخ في ط بل ذكر ابن ادريس اجماع اصحابنا عليه ولو
بانصرافه الى المجاهدين من الشيعة مع الامكان والى ساير اهل الخيانة منهم مع الاعتذار لم يكن بعيدا
من الصواب بل يكون موافقا لسبيل الاحتياط ويمكن تاييد المطلوب في الجملة بما رواه
يه عن ابي الحسن العسكري ع انه قال سبيل الله شيعتنا وروي

سبحانه

عن ابي عبد الله ع انه قال لا اعلم سبيلا من سبيل افضل من الحج ثم قال الصدوق قدس سره هذان الحديثان متفقان وذلك انه يصرف ما اوصى به في السبيل الى رجل من الشيعة يحج به عنه فتامل واما ما ذكره من استحباب الوصية لذوي القرابة مطلقا مما لا خلاف فيه وقد تقدم عن قريب فان فيه صلة للارحام واحسان اليهم وتقدم بعض ما ورد في هذا الشان منها ما رواه يب محمد بن مسلم انه سال ابا عبد الله ع عن الوصية للوارث فقال تجوز ثم تلا الآية ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين واما ما رواه سـ ا من وجوب الوصية م عن محمد بن احمد بن يحيى عن بنان محمد عن ابيه عن عـ ن ابن المغيرة عن السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهم السلم قال من لم يوص عند موته لذوي قرابته ممن لا يرثه بيان صرح به بعبد الله بن المغيرة واسقط قوله من لا يرثه قال واذا اوصى للاقرب نزل على مراتب الارث ولا يعطى الابعد مع وجود الاقرب تنزيل الاقرب الى الاقربية في الارث كما بينه الشـ الفاضل انما هو في المرتبة بمقتضى الطبقات المقررة الآتية لا في الزيادة والنقصان في الانصباء لما تقدم من تسوية الموصى لهم فيما اوصى لهم لاتحاد السبب فتقدم اصحاب الطبقة الاولى من العمودين على الاخوة والاخوات وهكذا في ساير المراتب الى منتهى الطبقات المشهورة قال الشيخ في ط بعد ذكر جملة من فروعات هذه المسئلة متى تساويا في الدرجة مثل الاب والام او لي ومتى اختلفوا في الدرجة فالاقرب اولى هذا كله بلا خلاف وصرح فيه ايضا بان الاخ للاب والام اولى وهي من الاخ للاب او الام معللا بانه يدلي بسببين وقال ان الاخ للاب والاخ للام واحد لان كل واحد منهما مثل الاخر في القرابة والتصريح بقوله ولا يعطى الابعد مع وجود الاقرب للتصريح باستثناء تقديم ابن العم مع العم للاب ههنا عما سياتي باختصاصه في الارث وتقديمه على العم لاختصاصه بالاجماع الثابت عند تمام الشيعة واحتمل الشـ الفاضل حمل الوصية على الارث وان استصح الاول ووجهه ما قد نكره ان اطلاق الوصية منزل على الشايع الذايع في العرف العام او عرف الموصى وتقديم ابن العم على العم حسبما حكم به الشرع المطاع غير متبذل عند الاكثر نعم لو كان الموصى بصيرا بالحكم فهو غير بعيد ولو اجتمع القرابة من الابوين مع القريب من الاب فالاقوى كما ذكره الشـ الفاضل تقديمه كالارث المبني على اولوية الاقرب فالاقرب غير ما ثبت فيه الاستثناء مع احتمال التساوي للتساوي في الدرجة كما احتمله ره وفي المصالحة خلاص من الشبهات والله ولي النعمات قال الفصل الخامس في الاوصياء ويعتبر في الوصي العقل والاسلام وهل يعتبر العدالة فيل نعم لان الفاسق لا امانة له وقيل لا لان المسلم محل الامانة كما في الوكالة والاستيداع ولانها ولاية تابعة لاختيار الموصى فتتحقق بتعيينه اما لو اوصى الى العدل ففسق بعد موت الموصى امكن القول ببطلان وصيته لان الوثوق ربما كان باعتبار صلاحه فلم يتحقق عند زواله والدفع بعزله الحاكم ويستنيب مكانه ههنا مسائل متعلقة بشرايط الاوصياء واوصافهم وقد ذكرها العلامة كالمصـ وغيرهما وهي العقل والاسلام والبلوغ والعدالة والحرية وكفاية الوصي واهتداؤه الى ما اوصى به فرض لبيان الاولى مما تطابق عليه العقل والنقل فان الغرض الاصلي من شرعية الوصاية وعلتها تمشية امور الصغار وتنفيذ وصايا الموصى ولا يحصل كل ذلك من دون كمال العقل فضلا عن زواله بعروض الجنون فلا تصح الوصية الى المجنون المطبق بلا ظهور الخلاف وبه صرح المحقق الثاني ره

كما ورد في

من دون فرق في ذلك بين انفراده وانضمامه لانه مع كونه عبثا يكون منشا التعويق فعل العاقل لعدم جواز انفراد احد الوصيين بالفعل وان كان بوصاية منهما كما سياتي بيانه ان شاء الله تعـ نعم لو وخص انفراد العاقل فلا يحتاج بعد ضم وجوده كعدمه ويصدر العبث من العاقل مما لا يمن تعينه وفيمن يعتوره الجنون ادوارا اشكال منشاه صدق الجنون وصدق تحقق الشرط حين الافاقة وحكم في الدروس بالصحة والاختصاص باوقات الافاقة وهو غير بعيد كالقول عند البعض المحقق الثاني ره ايضا لحصول الفايدة ولو عرض الجنون عليه بعدما كان عاقلا كاملا فصرح ذلك المحقق ببطلانه وتردد في رجوعه بعود العقل من عدم الدليل عليه ومن امكان تعلق الوصية من اول الامر بوقت كمال العقل مطلقا سواء كان بعد عروض الجنون او مستقلا ما ثم قوى البطلان بدليل الاستصحاب وفقد الدليل على المخرج عنه ولعل الاقوى هو الاول عملا بعموم الوصية مهما امكن فيخرج ما خرج بدليل ويبقى الباقي والاولى ان يجتنب الموصي الاجال في الاول للتخلص عن الاشتباه في الاخر وبيان الثانية والثالثة سيجيء تحت قول المصـ ان شاء الله تعـ واما العدالة وهي الرابعة فاشتراطها مختار الاكثر كما ذكره الشـ الفاضل وغيره تبعا للشيخ في ط والمفيد في عكر وابن حمزة وسلار وهو المنقول عن ابن البراج واستقربه في غير لف واستصوبه المحقق الثاني وقطع الشـ الفاضل بما نفيه الفسق وتامل في اشتراط ظهورها وحاصله القول بالواسطة بينهما ولعل يريد وصف المستور بالفسق واختار في لف عدم الاشتراط كالمصـ في النافع وان توقف ههنا حيث ذكر القولين ولم يرجح شيئا منهما لتعارض الادلة في نظره الشريف في الحال وان حكم بعضهم في الحال فان تاليف النافع بعد الشرايع ونسب الشـ الفاضل تبعا للمحقق الثاني الى ابن ادريس بعد الاضطراب عدم الاشتراط وبعد التامل في كلامه يرتفع عنه ما يترااى من الاضطراب فانه ذكر اولا في صحة الوصية الى الوصي اتصافه بصفات خمسة البلوغ والعقل والاسلام والعدالة والحرية ثم قال بعد ان ذكر تفصيل الشرايط معللا ببعض العلل والذي يقتضيه مذهبنا وتشهد به اصولنا ورواياتنا ان العدالة في الوصي ليست شرطا في صحة الوصية اليه وانما ذلك على جهة الاولى والمستحب دون ان يكون شرطا في الصحة ولا خلاف ان الانسان يجوز ان يودع الفاسق وديعة وهي امانة يجعله امينا في حفظها وكذلك الوصية فيظهر انه قد مشى في الاول على النمط المشهور واظهر مختاره في الاخر وهذا النحو من الكلام شايع ذايع بين الفقهاء وقد جرى على ذلك المجرى المصـ المحقق ره في ذكر بعض المسايل في هذا الكتاب وكذا العلامة وليس مثله داخلا في الاضطراب واستدل للاول بان الوصاية استيمان على الاطفال والاموال وليس الفاسق اهلا لها لوجوب التثبت عند خبره واشار بذلك الى قوله سبحانه ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا وفيه شيء ولعل الاولى ان يستند في ذلك الى عموم قوله تعـ ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياما واتكالا بعموم اللفظ لا بخصوص السبب واستدل ايضا بتضمن الوصية الركون اليه وهو المنهي عنه بقوله سبحانه ولا تركنوا الى الذين ظلموا فانه ظالم ولو على نفسه وبان الوصية استنابة عنه على رد الاموال وايصالها الى من يستحقها وحفظ مال الصغار ويشترط في النايب العدالة كوكيل الوكيل بل الحكم فيه اولى لان تقصير وكيل الوكيل يمكن انجباره بنظر الوكيل او الموكل وتفحصهما وهذا من اكبر البواعث على قبض اليد عما يتجاوز امرها وتحرزه عما فيه عنه وذلك بخلاف الوصي اذ لا ينشاد كه احد في اعماله ولا متتبع غالبا

انما الدسيما فيما اذا كان فى اخراج الحقوق فى جماعة غير محصورين واحتج الاخرون بانها ولاية تابعة لاختيار الموصى
كالوكالة وقدحوا فى صغرى القياس الاول فى قولهم ان الفاسق ليس محلا للاستيمان لجواز ايداع الفاسق
وتوكيله وضعف بظهور الفرق بين الوصية والوكالة بما تقدم من مراعات الموكل حال الوكيل دائما فى كل الاوقات
وبان الموكل قد يسلط الغير على مال نفسه لقوله عم الناس مسلطون على اموالهم وههنا قد سلطه كما تقدم
على مال الغير وهذا اشترط العدالة فى الوكيل عن قبل الوكيل ولم يشترط فى اصل الوكيل هذا خلاصة ما ذكره المحقق
الثانى ووافقه الشيخ الفاضل فى الشرح والراجح فى النظر القاصر جمعا بين الادلة والاقاويل مع مراعات قواعد
الاحتياط ان لا يوصى الا من اطمئن النفس بديانته وامانته وان لم يصل الى درجة العدالة دفعا للعسر والحرج
ثم ينبغى ان يلاحظ اقسام الوصايا فان كانت بالوصاية ومباشرة تربية الصغار وتاديبهم الى بلوغهم
الى الكمال فيطلب من يتمشى منه ذلك ولم يكن مجاهرا بالفسق وتسكن النفس اليه وردّ الحقوق والديون
الى اربابهم وان كانت الوصية فى الخيرات والمبرات بمقدار الثلث فالظاهر بقضية الناس مسلطون على اموالهم
جواز الوصية فى الخيرات اليهم فى ذلك وان غاية الامر ان يأكل ما وصى به ولم يوصله الى اربابها واستحق
الموصى بوصيته بنص القران الاجر والثواب ومن خالف فلا راد ويرتطم فى الوبال واستحقاق العقاب
من الله الرشاد ويستفاد من الشيخ الفاضل الاكتفاء بعدم ظهور الفسق وان لم يصل الى حد ظهور الملكة واما ما ذكره
من احتجاج المص على اشتراط العدالة بان الفسق لما كان مانعا فلا بد من العلم بانتفائه ومعه بعدم اشتراط
العلم بعدم المانع وكفاية عدم العلم بوجوده كما هو فى حكم كل مانع فكلام جيد ولكن لا يضر فى كلام المص رة فى الحال
ولعله لا خطر فى غير هذا المحل والله تعالى يعلم ثم اعلم انه لو اوصى الى عدل ظاهرا فظهر فسقه بعد موت الموصى فاحتمل
المص المحقق بطلان وصيته معللا بان رضاه بوصايته محتملان يكون باعتبار ظهور صلاحه ولم يبق ذلك عند
تحقق زواله فللحاكم من اجل ولاية العامة عزله واستنابة غيره مكانه وبه قطع العلامة فى القواعد وحكم بعدم
عوده بعد تغيير حاله وظهور امانته وقال المحقق الثانى فى شرحه كانه لا خلاف فى ذلك عندنا واحترز بقوله
بعد موته اذا فسق قبل موته واكتفينا فى العدالة بوجودها حال الموت فانه اذا صار عدلا قبل الموت صحة
ولايته ووجهه الشيخ الفاضل بانا وان لم نشترط وصف العدالة فى الابتداء ولكن وصايته قبل ظهور فسقه من
الموصى كما اشار اليه المص رة ربما كان الباعث اليه من اجل ذلك الوصف فبعد زواله زوال الباعث فيزول
الايصاء لزوال المعلول بزوال علته ولما لم يكن الباعث اليه من اجل ذلك الوصف فبعد زواله زوال الباعث
فيزول الايصاء لزوال المعلول بزوال علته لم مقطوعا به بل امكن ان يكون شئ اخر من القرابة او الصحابة
او اطمينان نفسه به وان خرج عن العدالة واتفق الايصاء على حسب الاتفاق حال ظهور عدالته لا ان يكون
ذلك علة تامة له فيكون زواله كما قواه الشيخ الفاضل ايضا غير قادح فيما اراده نعم لو صرح بالوصف وعلله به اتجه
البطلان وعلله الشيخ الفاضل ايضا بان الاستدامة اقوى من الابتداء فلذا ذهب جماعة من المتكلمين الى استغناء
الباقى عن الحاجة الى المؤثر مع قطعهم بحاجته فى الابتداء فان لم نقل بحاجته اليه فى الابتداء فاولى بان لا
نقول فى الاستدامة فلذا احكم ابن ادريس بعدم البطلان ويظهر من المهذب انحصار المخالف فى المسئلة فيه و
ايراد الشيخ الفاضل كانه اشارة الى ما ذكره المحقق الثانى فيما تقدم من كلامه من نفى الخلاف وانت خبير بانه لم يصرح بذلك

بل احتمل

بل احتمل احتمالا مرجوحا فايراده غيره واقع موقعه هذا مع كونه معلوم النسب فهو غير قادح فى الاجماع عندهم والاولى
والاحوط ان يضم عليه ثقة فان فيه جمعا بين المحتملات والله اعلم بالصواب ثم اعلم انه على تقدير القول ببطلان
الوصية بالفسق حكم الشيخ الفاضل تبعا للعلامة فى عدو شارح المحقق بعدم عوده بظهور عدالته بعد ذلك
معللا بالاصل يعنى اصالة عدم العود والتمسك بذلك ودليل الاستصحاب فى امثاله مشكل لما مر ان من
عدم ثبوت حجية الاستصحاب بعنوان الكلية لوجود السبب وهو الوصية وارتفاع المانع وبطلانها واسا غير
مسلم غايته عدم تاثير السبب لوجود المانع فينبغى ان يحكم بتاثيره بعد ارتفاعه ويمكن ان يتمسك له بالعموم ادلة
العمل بالوصية مهما امكن ويستانس لذلك بما ذكره الشهيد ره فى كتاب الوقف من عود التولية بعد عود العدالة
فى الناظر الخاص وقال المحقق ابن ادريس بعد نقل كلام الشيخ فى اخراج الوصية من يد الوصى بعد ظهور فسقه
ان هذا من فروع المخالفين وتخريجاتهم ولم يورد اصحابنا فى ذلك شيئا لا رواية ولا تصنيفا والاصل صحة الوصية
اليه والاعتماد عليه مع قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه وعزله عن الوصية واخراجها منها
تبديل وتغيير بغير خلاف وطعن عليه العلامة ره فى المخ بانه ليس هنا مقام ذكره وخطاه فى التمسك بان فسقه
عين التبديل المخالف لغرض الموصى فالبطلان ونصب غيره دفع التبديل المنهى عنه ووضع المنهى عنه لا يكون
منهيا عنه وما ذكره انما يتم فيما اذا علم او ظن تعلق قصد الموصى الى عدالته لا فيما اذا لم يعلم ذلك كما قد ينصبه
مع علمه بعدم صلاحه لبعض مصالحه وبالجملة الحكم ببطلان الوصية بمجرد ظهور الفسق مشكل وعدم رجوع
الوصاية اليه بعد العدالة اشكل وان كان القول بذلك مشهورا والله تعالى يعلم ثم اعلم ان الظاهر ان مراد المص
المحقق بعد الحكم بانعزاله بظهور فسقه بعد الموت استدراك حكم الحاكم بعزله وتعيينه بدله للموصى من
اجل توقف تعيين النايب بنصبه اياه لا توقف عزله على القول باشتراط العدالة فى صحة الوصية اليه وبه
نبه المحقق الثانى ره فى نظيره من عبارة القواعد ووجه البطلان ضرورة انتفاء المشروط بانتفاء شرطه
المطلق ووجه جواز الاستنابة بمقتضى المصلحة ولاية العامة فيدخل امثال ذلك والغرض المساق
له الكلام فى الاخر تفريع تجدد الفسق بعد اشتراط العدالة فى بدو الامر فاندفع احتمال المغايرة حكم فسقه
قبل الوفات لما بعده وكيف يتطرق ذا الاحتمال مع دفع الشبهة عنه فى اشتراط عدم ظهور فسق الوصى فى
الايصاء فعلم بما ذكر ان فائدة التقييد التنصيص بما لو خرج الامر عن يده ولم يمكن التبديل بوجه لتقصير
الامر الى الحاكم ذكره المحقق وبعض العلامة ره فانفع بالتامل فيما ذكرنا قشره الشيخ الفاضل معرفى
الوجهين ثم اعلم ان جميع ما ذكر من الاحكام المتعلقة بوصف العدالة واشتراطها فى صحة الوصاية على تقدير
تسليمه ولزوم مراعات الاحتياط فيها انما هو فيما تيسر من اتصف بها حين الوصية او بعد الوفات
ومع التعذر او التعسر الغير المتحمل فالاصوب حذرا من ترك الوصية ان يوصى لمن يحتمل اهتداءه الى
المشيه امرها ويحصل ركون النفس فى الجملة اليها ولو كان امرءة وينبغى ان يتبادر بما امكن من وظايف ما
من حقوق الله وحقوق الناس وان يصل مواعيدها بالعمل قبل ان يخرج الامر عن يده ويبقى له النعاسة
والاسف لطول الامل وبالجملة مراعات الاحوال فيما يرد عليه من الاعمال من احسن الفعال فليتهم التيقظ وعلم

كام

العقلة مادام الفرصة وعلى الله اتمام النعمة ودفع النقمة فتدبر في هذه الجملة قال ـــ ولا يجوز الوصية
الى المملوك الا باذن مولاه هكذا ذكره العلامة ايضا وعلله شارحه المحقق بما علله الشيخ الفاضل ههنا
من ان منافعه مملوكة لمولاه والوصية اليه مستدع للنظر الى الموصى فيه وذلك مستلزم للتصرف في ملك الغير
فيتوقف على اذنه وبعد الاذن يزول المانع فيكون المملوك كالحر في وجوب امضاء ما اوصى اليه و
عدم جواز رجوعه بعد ممات الموصى وقبل لزومه فللمولى الرجوع في اذنه مع اعلام الموصى كغيره فهو بمنزلة
الوصي وان كان العمل متعلقا بمملوكه والظاهر ان مراد المصنف المحقق من عدم الجواز عدم المضي من دون اذن
مولاه لا الحرمة بالمعنى المصطلح وهو المراد من التعبير بعدم الصحة في عبارة العلامة والتنصيص بما ذكر
لاصحابنا للرد على جماعة من العامة حيث حكموا بعدم صلاحيته للوصاية ولو اذن له مولاه وبطلانه ظاهر
لان المفروض تحقق شرائط الصحة فيه سوى كونه محجورا عليه محتاجا الى اذن المولى لكسائر اموره و
تصرفاته فبارتفاع المانع يتم الامر لعموم الكتاب والسنة وليس للوصف مدخل فيه لفقد ما يدل عليه بلغ
قال ـــ ولا تصح الوصية الى الصبي منفردا وتصح منضما الى البالغ لكن لا يتصرف الا بعد بلوغه
ولو اوصى الى اثنين احدهما صغير تصرف الكبير منفردا حتى يبلغ الصغير وعند بلوغه لا يجوز للبالغ التفرد ولو مات
الصغير او بلغ فاسد العقل كان للعاقل الانفراد بالوصية ولم يداخله الحاكم لان للميت وصيا ولو تصرف البالغ
ثم بلغ الصبي لم يكن له نقض شيء مما ابرمه الا ان يكون مخالفا لمقتضى الوصية اما عدم صحة تفويض امر
الوصية الى الصبي منفردا كما ذكره المصنف المحقق موافقا للمبسوط والسرائر فقد وافقه ايضا العلامة في عد و
الارشاد سواء كان مميزا ام لا وهو الظاهر من الشيخ الفاضل ههنا كالشيخ المحقق في شرح عد وبه قطع الشهيد
في الدروس من غير اشارة الى تردد او خلاف ويظهر من صاحب الجامع تجويز الوصية اليه حيث قال فان
اوصى الى صبي لم يلي امره الحاكم حتى يبلغ رشيدا واستدل للاول بانه لا يملك الصبي التصرف لنفسه فلغيره
اولى وفيه ان صحة الوصية اليه غير مستلزمة للفورية فعسى ان يكون غرض الموصي لاعتماده التام عليه عدم
المضايقة في تعويق تصرفه الى ان ياذن الشرع له والتمسك بالاصل فيه واخراج جواز الضميمة في الشق الثاني
بالنص غير ظاهر وعلى تقدير تسليم لزوم جواز فعلية التصرف فيمكن جبره للحاكم بالولاية العامة كما في سائر اموره
ويؤيده ما سيجيء جواز جبر نقصه بشريكه ويمكن ان يستدل للثاني بعد التمسك بالاصل وعدم تمامية دليل س ح
المشهور وعدم ثبوت اجماع في المسئلة بما رواه يب ١٤ من قكود عن علي بن الحكم عن زياد بن ابي
الحلال قال سالت ابا عبد الله ع عن رسول الله ص هل اوصى الى الحسن والحسين مع امير المؤمنين ع
قال نعم قلت وهما في ذلك السن قال نعم ولا يكون لسواهما في اقل من خمس سنين هذا كما عرفت مع انفراده
واما اذا ضم اليه بالغا كاملا فالظاهر نفي الخلاف من جوازه ويدل عليه ما رواه كا في الوصايا
١ من بج عن محمد بن يحيى عن يب ١ من الاوصياء بص ١ من شزجرم
احمد بن محمد عن ح ١ من فجرد محمد بن عيسى بن عبيد عن اخيه جعفر بن عيسى عن علي بن
يقطين قال سالت ابا الحسن ع عن رجل اوصى الى امراة وشرك في الوصية معها صبيا فقال يجوز ذلك

وتمضي المرأة

وتمضي المرأة الوصية ولا تنتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ الصبي فليس له الا يرضى الا ما كان من تبديل او تغيير فان له ان
يرده الى ما اوصى به الميت نبان وفيه اشترك كا ٣ من الباب صح محمد قال
يب ٢ من الباب يه ٢ من الباب كتب محمد بن الحسن الى ابي محمد ع رجل اوصى الى ولده
وفيهم كبار قد ادركوا وفيهم صغار أيجوز للكبار ان ينفذوا وصيته ويقضوا دينه لمن صح على الميت
بشهود عدول قبل ان يدرك الاوصياء الصغار فوقع ع نعم على الاكابر من الولدان يب كا
يقضوا دين ابيهم ولا يحبسوه بذلك نبان وفي كا قبل ان يدرك الاوصياء كما في بعض نسخ التهذيب
واسقط فيه الصغار وكلمة ان في ان يقضوا كما في الشرح وفي كا دين مكان دينه وايد الشيخ الفاضل
ما تضمنه الخبران من جواز تصرف الكبير قبل بلوغ الصغير ورشده انه في الحقيقة قبل البلوغ موصى اليه بالانفراد
وانما التشريك معه بعد بلوغه ومثل بما لو قال انت وصيي واذا حضر فلان فهو شريكك فلا يدخل الحاكم و
ليس له ان يضم اليه احدا ليكون نائبا من الصغير كما لا يجوز بعد بلوغه تفرد الكبير فيه لعدم استقلاله
حينئذ ومعلوم ان كل ذلك فيما اذا لم يمنعه عن التفرد بالاخر قبل وصول شريكه الى حد البلوغ واما
مناقشة الشيخ الفاضل في شرحي المصنف فيما نحن فيه مسئلتين احدهما الى قوله ولو اوصى وثانيهما منه الى اخره
وانه لو قال بعد قوله ولا يتصرف الا بعد بلوغه ويتصرف الكبير منفردا الى الحد فامثال ذلك مما لا ينبغي
ان يناقش على من لم يضمن الاختصار وعدم الاتيان بما يحتمل الاتيان بالاخصر كما في كلام ابن الحاجب
في المختصر وشيخنا البهائي ره في الزبدة وكذا العلامة في الارشاد والتلخيص والتبصرة ومع ذلك فلا وجه
لجعله مسئلتين بل الظاهر ان قوله ولو اوصى استيناف لذكر صلة الكلام ليترتب عليه باقي الاحكام
وليس طرحا لمسئلة اخرى كما ترى وما ذكره ره من موت الصبي او بلوغه فاسد العقل وانفراد الكامل الصبي
في التصرف معللا بتحقق وصايته وعدم عروض المانع عن انفراده فقد وافقه العلامة في القواعد
وقواه شارحه والشيخ الفاضل ههنا فلا وجه لدخول الحاكم في امره بالولاية العامة لتقدم الخاص بالاتفاق
وفي كره بعد ذكر المحتملين لم يرجح شيئا منهما وتبعه الشهيد في الدروس والمسئلة محل اشكال لعدم النص
الخاص وعدم ظهور الاذن من الموصي بذلك بل مقتضى الوصية استقلاله في التصرف الى احد معين
فبعده يحتاج الى دلالة شرعية فالاحوط والاولى ان يضم اليه عدل لعمل بالوصية مهما امكن وحذرا
من تبديله الا بما هو اقرب بالمطلب حتى يطمئن وظهر مما ذكرنا فرعه على المبحث من مضي تصرفات
الكامل قبل بلوغ الصبي بعد تحقق شرائطه فليس للصبي بعد بلوغه نقض شيء منها من دون حجة بمدلول
ما تقدم من الخبرين ولوقوعه من اهله في محله والشيخ الفاضل جعل الاستثناء في قوله الا ان يكون مخالفا
لمقتضى الوصية منقطعا معللا بانه مع المخالفة فلا يحتاج الى نقض الصبي اياه ولك ان تقول
ان مبنى الاستثناء على ظاهر الامر من مضي جميع تصرفاته بعنوان الكلية المفهومة من المستثنى منه
فيكون الاستثناء على حقيقته والمستثنى داخلا في جنس المستثنى منه وعمومه ولا يخل بذلك
ثبوت خروجه بدليل اخر عقلا او نقلا قبل الاستثناء والافق الاحتمال لمثله في كثير المستثنيات في الكتاب.

والسنة ومن ذلك قوله سبحانه ان الانسان لفي خسر الا الذين امنوا وامثاله وعبارة القواعد خالية عن احتمال
تلك الخدشة فانه قال ليس للصبي نقض ما فعله الكبير قبله اذا لم يخالف المشروع بل نظر فى على تقدير فتح الباب ان يقال
بعدم ترتب الفايدة على الشرطية والمص انما اتى بما اتى تبعا للرواية ثم اعلم انه لو بلغ الصبي وتحقق الشرايط فيه ثم
مات ولو بلحظة زال الاستقلال وضم الحاكم اليه ما اقتضته المصلحة لزوال الشك وحصول مزيد الاطمينان
كالعدلين وكان مثل نصب الوصيين فى الابتداء ومثله صرح الشه الفاضل وفاقا للمحقق الثانى ره فتدبر
قال ولا يجوز الوصية الى الكافر ولو كان رحما نعم يجوز ان يوصى اليه مثله وتجوز الوصية
الى المرءة اذا اجتمعت الشرايط هنا مسئلتان الاولى فى حكم وصاية الكافر قيل قطع المص المحقق ووافقه
العلامه فى عد بعدم صحة تفويض امر الوصاية اليه مطه رحما كان او غيره للنهى عن الركون اليه فانه ظلمه كما قاله
تعه عظيم ولانه نوع من المودة وقد نهى الله عنها ولا يبعد ان يستدل فى ذلك الى قوله سبحانه ولن يجعل الله
للكافرين على المؤمنين سبيلا والولاية على الصغار سبيل عليهم واى سبيل وكذا الولاية على المال ومع ذلك
ففى النظر القاصر ان لم يقم اجماع ولا نص عليه ولا يخلو عن اشكال خصوصا اذا اقتضته المصلحة وكان عدلا
فى مذهبه متدينا بالمحسنات العقلية وكان فى محل الضرورة ولا يبعد استنباطه مما تقدم فى شهادة الكافر
فى ذلك ومما احتمله الشه الفاضل فيما لو اوصى اليه مثله هذا حكم وصية المسلم اليه واما اذا اوصى مثله اليه
فقد جوزه المص المشعر بصحته وبه صرح العلامه فى عد بمعنى ترتب الاثر عليه لو ترافعوا الينا لا الحكم بصحتها
عندنا على ما اشتهر من اشتراط العدالة فى الوصى فان الكفر من اشد افراد الفسق كما قاله الشه الفاضل مشيرا
الى تحقيق الجواب عما اورده المحقق الثانى فى هذا المبحث بقوله لقايل ان يقول ان كان المراد بصحة الوصية
الى الكافر من مثله صحتها عندهم فلا اشتغل لنا بالبحث عن احكام ملتهم وان كان الغرض صحتها عندنا بمعنى اذا
ترافعوا الينا حكمنا بها والرضا بمقتضاها وهذا هو المراد على الظ فالحكم بالصحة على القول باشتراط العدالة
فى الوصى المسلم بعيد وعدالة فى ملته لا اثر لها **فرع** قطع فى عد بصحة وصية الكافر الى المسلم الا ان يكون فيما
لا يجوز للمسلم التصرف فيه كالخمر والخنزير والميتة ونحوها وبه قطع شارحه المحقق والدليل عليه التمسك با
العمومات من غير ظهور مخصص له رجاء لميل صغاره الى الاسلام وصرف اموالهم فى المبرات التى ينتفع بها
اهل الاسلام والله تعه يعلم الثانيه فما ذكره من جواز الوصية الى المرءة فالظ انه موضع وفاق كما
ذكره المحقق الثانى فى شرح عد وقال العلامه فى كره تصح الوصية الى المرءة الجامعه للشرايط عند علمائنا اجمع ونقل
موافقه العامه لنا فى ذلك الا عطاء قياسا على القضاء وبعض الشافعية قياسا على نفى الولاية فيه ثم بطلانه واضح
لبطلانه مع ظهور الفرق فلذا افتقر فى القضاء الى الاجتهاد ويتولى امور الاطفال بالوصاية من لا ولاية له
باصل الشرع وقد سبق رواية على بن يقطين مسندا فى ذلك عنقريب ولا يضرها شبهة الحال لموافقتها
للاصل وفايدها بالاجماع المدعى واما رواية السكونى فقد رواها الشيخ فى يب مو من
زيادات الوصايا بص٢ من شه اج ير١ من قيط دكو عن السكونى عن جعفر بن محمد
عن ابيه عن ابائه عليهم السلم قال قال امير المؤمنين ع المرءة لا يوصى اليها لان الله تعه يقول ولا تؤتوا السفهاء اموالكم

العقيلي م

وحملها علماء

وحملها الشيخ والصدوق على الكراهة وفى الاستبصار حملها ايضا على التقية ثم قال وانما قلنا ذلك لاجماع علماء
الطايفة على الفتوى بما تضمنه الخبر الاول وما اشار به الى الرواية السابقة عن على بن يقطين **قال**
ولو اوصى الى اثنين فان اطلق او شرط اجتماعهما لم يجز لاحدهما ان ينفرد عن صاحبه بشىء من التصرف ولو تشا
حا لم يمض ما ينفرد به كل واحد منهما عن صاحبه الا ما لابد منه مثل كسوة اليتيم وما كوله وللحاكم جبرهما على الاجتماع
فان تعاسر اجاز له الاستبدال بهما ولو ارادا قسمة المال بينهما لم يجز ولو مرض احدهما او عجز ضم اليه الحاكم من
يقويه اما لو مات او فسق لم يضم الحاكم الى الاخر وجاز له الانفراد لانه لا ولاية للحاكم مع وجود وصى وفيه
تردد ولو شرط لهما الاجتماع والانفراد كان تصرف كل واحد منهما ماضيا ولو انفرد ويجوز ان يقتسما المال
ويتصرف كل واحد منهما فيما يصيبه كما يجوز انفراده قبل القسمة تحقيق ما ذكره المص ههنا مقتضى لطرح
مباحث الاول يجوز الوصية الى ما فوق الواحد كما يجوز اليه بالانفراد من غير خلاف كما صرح به فى ط ثم لو شرط
الاجتماع او جوز له الانفراد كل ما فرض اليه فلا شبهة فى صحته واما لو اطلق ولم يبين شيئا منهما فالظ انه كذلك
عملا بالظ الى ان يقوم صارف عنه وحذرا من الريب المنهى عنه فى قوله دع ما يريبك الى ما لا يريبك و
تمسكا بالمتفق عليه واستصحابا بالحكم ما تقدم وعن الشيخ فى احد قوليه تجويز تفرد كل منهما مع الاطلاق وتبعه
فى ذلك جماعة فاستند والذلك بما رواه كا الوصايا ٣ من لد احمد بن محمد عن يب ٤٠
من الاوصياء بص٢ من د صحج على بن الحسن عن اخويه محمد واحمد عن ابيهما عن داود
بن ابى يزيد عن يزيد بن معاويه قال ان رجلا مات واوصى الى والى اخر والى رجلين فقال احدهما
خذ نصف ما ترك واعطنى النصف مما ترك فابى عليه الاخر فسالوا ابا عبد الله ع عن ذلك فقال ذلك له
مع ان الشيخ فى التهذيب حمل قوله ذلك على اباء صاحبه اى له ان يابى عليه ولا يجيبه الى ملتمسه
سبيان وفى كا ذاك له مكان ذلك والصدوق فى يه بعد ما نقل الخبر عن الكافى وزاد لفظ
الميثمى بعد على بن الحسن قال لست افتى بهذا الحديث بل افتى بما عندى بخط الحسن بن على ع ولو صح الخبران جميعا
يعنى خبرى يونس والصغار لكان الواجب الاخذ بقول الاخير كما امر به الصادق ع وذلك ان الاخبار لها وجوه
ومعان وكل امام اعلم بزمانه واحكامه من غيره من الناس وقال الشيخ فى الكتابين بعد نقل كلامه مجملا انه ظن
انهما متنافيان وليس الامر على ما ظن لان قوله ع ذلك له ليس فى صريحه ان ذلك للطالب الذى طلب الاستبداد
بنصف التركة وليس يمتنع ان يكون المراد بقوله ذلك له يعنى الذى ابى على صاحبه الانقياد الى ما يريد فيكون
تلخيص الكلام ان له ان يابى عليه ولا يجيبه الى مسالته وعلى هذا الوجه لا تنافى بينهما على حال ثم اعلم ان الظ ان زيادة
الميثمى فى الفقيه وقع فى غير موقعه اذ الظ ان على بن الحسن فى هذا المقام هو على بن الحسن بن فضال
بقرينة روايته عن اخويه وان احمد بن محمد الراوى عنه هو احمد بن محمد بن سعيد ابو العباس المشهور بابن
عقده الزيدى الثقة ولا يبعد ان يكون الميثمى مصحفا عن التيملى من النساخ والتيملى نسبة الحسن بن على بن
فضال وهو نسبة الى تيم الله وقد نبه بعض المحققين على ذلك واستشهد لذلك برواية الحسن بن على بن
فضال عن داود بن ابى يزيد فى بعض الاخبار والله تعه يعلم ويمكن ان يستدل للمشهور بما رواه كا ١
من الباب صح عن محمد بن يحيى قال يب ٣ من الباب بص١ من الباب ير١ من صح د

كتب محمد بن الحسن الى ابي محمد عليه السلام رجل مات واوصى الى رجلين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف التركة والاخر بالنصف فوقع ع
لا ينبغي لاحدهما ان يخالفا الميت وان يعملا على حسب ما امرهما ان شاء الله **بيان** في التهذيب وبعض محمد
بن الحسن الصفار قال كتبت وفيها رجل كان اوصى في بير رجل وصي في بير ويعلان وهو الظ قال في الفقيه
بعد نقل الخبر وهذا التوقيع عندي بخطه ع والشه الفاضل وجه اخر وهو حمل خبر الصفار على الكراهة بمقتضى لفظ
لا ينبغي فيدل على جواز الانفراد على كراهة فيكون مؤيدة لفتوى النهاية واستجود اخيرا استنباط الحكم من اخر
الخبر للنهي عن المخالفة وايما دامره فلا بد من الخروج عن مقتضى ظاهره لان لا ينبغي وحمله على الحرمة فانه قد استعمل في
الكتاب والسنة كثيرا في ذلك ونقل من تاخر عنه استحسان حمل الشيخ من ارجاع اسم الاشارة الى الاباء لقربه واورد
عليه بان وضع ذلك للاشارة الى البعيد فارجاعه اليه وهو القسمة بمقتضى المقام اقرب من القريب وهو الاباء
وما ذكره ره وان كان اظهر من ملاحظة سياق الكلام ولكن حمل الشيخ مستحسن في مقام الجمع وعدم رد شيء من
الاخبار ثم اعلم ان وجوب اجتماعهما في الحالين اي في صورة التصريح بالاجتماع واطلاقه على الراي الواحد المحل الحظ
المصلحة واتفاق الرايين فيهما وفيما يحتاج الى العقد بان ياذن احدهما للاخر او يباشر غيرهما باذنهما كما افاده
الشه الفاضل ره فقد اتضح الامر فيما لو اتفقا اما لو تنازعا ولم يتفقا على طريقة واحدة فلا انفراد لكل منهما غير ما ليس لا فيما
لا بد منه من ضروريات الصغير على ما ذكره المص وغيره بل انفاذ وصايا معلومة معينة كالشتاء وغيرها وقبول هبة للصغير
مع الخوف من فوات البيع وعدم احتمال الضرر بل الخصومة عن الميت والطفل مع الجهل الحاجة وكذا رد الوديعة
الثابتة ورد العين المغصوبة وقال ابو الصلاح فان تشاحوا رد الناظر في مصالح الامر في التنفيذ الى اعلمهم به واقوام
فيه وجعل الباقين تبعا له وفيه اشكال من حيث انه تخصيص لاحدهم بالنظر وقد منعه الموصي من ذلك هكذا ذكره في لف
وقال المحقق بعد ما ذكر نحوا مما قاله المص ويحتمل عندي مع نهيه عن التفرد تضمين المنفق وحمل قول علمائنا على ما اذا
اطلق فانه ينفرد بالاتفاق خاصة انتهى كلامه ره وذكر شارحه ان ظاهر كلامه ان ما ذكره قول جميع علمائنا و
ليس كذلك فان الشيخ في ط وابن ادريس غير قائلين به وكانوا توسع لانه قول الاكثر ثم استصح عدم نفوذ شيء من
التصرفات في الموضعين وحكم بضمان المتصرف وتعيين الرجوع الى الحاكم ومع تعذره فالى العدل من المؤمنين وقال
انه لو تعذر الحاكم وتصرف احدهما من حيث كونه احد عدول المؤمنين نفذ مع داعي الضرورة الى التصرف ولا ريب
ان ما ذكره احوط والصق باصول المذهب والشهيد في الدروس ايضا احتمل ما احتمله العلامة وقال برفع الامر الى الحاكم
وذهب المحقق الثاني ره الى ضمان المتفرد مطلقا سواء نص الموصي على الاجتماع او اطلق واستجود الشه الفاضل تبعا للشيخ في ط
وللحاكم اجبارهما على اجتماعهما فيما يصلح في الحال ومع التعاسر جوز له الاستبدال نظرا الى ان نصبه بالولاية العامة للاصلاح
ودفع الفساد بل في ذلك اصلاح افساد للمال بل تعطيل من الانتفاع فضلا عن اخلاله بضروريات الصغير بل بيخلها
في باب الفسوق فانه اخلال لما قبلاه من الوصاية فللحاكم دفعه بما يراه فيه الصلاح ومع تعذر الرجوع اليه لفقده او
تعذر الوصول اليه فالظ ان لاحاد العدول القادرين على رفع الفساد واصلاح العبادات ان يباشروا ذلك من باب
الحسبة فانه احسان محض وما على المحسنين من سبيل ولكن ينبغي مراعاة النظر ومشاورة اهل الخبرة في ذلك فانه لام
خطير والله سبحانه على النيات بصير فلقد استحسن الشه الفاضل قول ابن ادريس حيث قال فان تشاحا في الوصية و
الاجتماع لم ينفذ شيء مما يتصرفان فيه الا ما يعود الى نفع له وللناظر في امور المسلمين الاستبدال بهما لانهما قد فسقا لاخلالهما بما ذ

عليهما القيام

عليهما القيام به وقد بينا ان الفسق يخرج الوصية من يده والظ ان مبنى كلامه على التفريع على القول باشتراط العدالة
وكثيرا ما يغفله الفقهاء فنسبة الخبط من الشه الفاضل الى مثل ذلك المحقق غير لائق ولا يبعد فرض التشاح من غير فسق
باختلاف نظرهما واتفاقهما في الضروريات المحضة وعموم استلزام التعويق للضرر والاضرار الظاهرين الاشكال
مع تعاسرهما اجبار الحاكم اياهما كما قطع المص به فلعله يخرجهما عن العدالة المشترطة ثم الاحوط والاولى ان يستبدل
الحاكم بالولاية العامة عدلين عنهما كما صرح به في كره ولا يبعد تنزيل كلام من اطلق على التفصيل المحرر بل لا يبعد
ان يكون للحاكم اجراء ما هو الاوفق والاصلح بالحال مما راياه واجبار الاخر على موافقة صاحبه ان راى الصلاح
فيه فانه ولي الممتنع على ما تكرر في كلامهم والاكثر لم ينصوا بذلك بل اقتصروا على عدم تنفيذ فعلهما فيمكن استنباط ما
ذكر من التفصيل من العمومات والله تع يعلم فظهر مما ذكر عدم جواز قسمة المال بينهما للزوم تفرده بما قسم له وذلك
خلاف الوصية وتبديل له فيجب الاحتراز عنه سواء نص على الاجتماع او اطلق وقال الخ ط وفي الناس من قال اذا كانت
الوصية مط جاز ان يقسم التركة ويحفظ كل واحد منهما نصيبه تحت يده وحوزه ويجتمعان على التصرف ولا ينفرد
احدهما به والظاهر ان ما اشار اليه من الخلاف انما وقع من العامة كما يفعل ذلك كثيرا في ذلك الكتاب ثم
اعلم ان العلامة في عد ذكر من جملة شروط الموصى اليه كفايته واهتداءه الى المفوض اليه فلو كان قاصرا عن
ذلك نصب الحاكم امينا معه وكذا لو تجدد عجزه ولا ينعزل بذلك بخلاف العدل اذا فسق وعلله المص المحقق
بنفي الولاية للحاكم مع الوصي وتردد فيه واستشكل في موضع اخر من عد ايضا واستقرب وجوب الضم اخيرا معللا
بانه لم يرض براي واحد فيحقق ان احد الوصيين ليس وصيا حقيقيا بالاستقلال بل هو جزء وصي ومن اجل ذلك
اوجب الضم حتى انه لم يجوز للحاكم تفويض الامر اليه وحده وان كان عنده صالحا للاستقلال موافقا للمحقق الثاني
ره وفي النظر القاصر لا يخلو من نظر فان الفتوى على المشهور اذا كان على جواز تعيين القيم على اموره للحاكم بل
واجبا في بعض الاحيان من باب الحسبة حتى افتى في الدروس بعدم اشتراط تعدد المنصوب من الحاكم بعد عزلهما
بفسق وغيره واكتفى بجواز نصب واحد اذا كان فيه الكفاية فاذا كان الحكم كذلك فارجاع الامر اليه اذا حصلت
الكفاية بمنصوب للموصي كان اولى وتوهم كونه ممنوعا من التفرد غير مسموع فان الكلام في الاطلاق غير ان الموصي
قد يريد تقوية الامر ومزيد الاطمينان بالانضمام وليس مثله متضمنا للنهي ولو سلم ذلك فيكون الاجنبي احق با
لمنع منه فلما لم يجوز للحاكم عزله واقامة غيره بدله مطلقا فبقي منصوب الموصي فهي ما نحن فيه ايضا يمكن اختيار
التقديم ولا اقل من الاولوية ولتطرق المحتملين اكتفى في ط بذكر الوجهين من غير ترجيح في البين ثم مرجع الضمير
في اليه وبقويه يحتمل لان يكون المريض فيعتبر اجتماع الثلاثة في التصرفات كما ذكره الشه الفاضل ويحتمل ارجاع الضمير
الى الوصي الاخر الصحيح كما صرح به في الدروس تبعا للشيخ في ط فيراد من العجز والمرض البالغين حد المنع من اصل الفعل
ولكل منهما وجه لكن الانسب بسياق عبارة المص هو الاول وما ذكره من جواز الانفراد والاجتماع لهما وجواز قسمة
المال بينهما وتصرف كل منهما فيما يصيبه بعد القسمة بعد تسويغهما في الوصية فوجهه ظاهر لكون كل منهما وصيا
مستقلا فيجوز له ما جاز اذا كان منفردا او كما يجوز التصرف فيما بيده يجوز فيما بيد صاحبه كما صرح به العلامة
فلا يزيل القسمة ولايته عن الجميع وبمثله صرح العلامة **قال** وللموصى اليه ان يرد الوصية ما دام الموصي
حيا بشرط ان يبلغه الرد ولو مات قبل الرد او بعده ولم يبلغه لم يكن للرد اثر وكانت الوصية لازمة للوصي لا كلام في جوا

رد الوصية في حيوة الموصي بعد تبليغه اياه كما سبق من كون قبول الوصية من العقود الجايزة المحضة ومن شانها
جواز الفسخ لكل من المتعاقدين واما بعد الوفاة فلم يجز له رده بعد القبول لمضي وقته فلا اثر له واما
الكلام في اشتراط تبليغ الرد اليه فالمشهور انه كالرد بعد الوفاة حتى استظهر الشارح الفاضل اتفاقهم عليه ويؤيده
ما رواه كا الوصايا ٣ من ح منه عن ابي علي الاشعري عن عبد الله بن محمد عن يب ٣
من قبول الوصية عن يه ٥ من ص د علي بن الحكم عن سيف بن عميرة عن منصور بن حازم عن ابي
عبد الله ع قال اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان
يقبلها طلب غيره بيان اسقط به لفظ عليه بعد ان يرد والمفهوم من التعليل الواقع في الخبر اشتراط جواز الرد
بلوغ الخبر بل فيما نحن فيه اولى مما يفهم منطوقه لان المفروض فيه تحقق القبول فاذا كان الرد مع عدم القبول ممنوعا
مع القبول يكون اولى بالمنع فانه تضييع لحقه وتغرير له ويتفرع على المسئلة خروج الوصي مع الامتناع والاباء
وعلمه بحقيقة الحال عن اهلية الوصاية لظهور فسقه فيبطل امره ويأثم فيما بينه وبين ربه هل لو شرطنا العدالة
مطلقا فيه ولو لم نشترطها جوز الحاكم بعد اخباره لوجوبه عليه وحمل الشارح الفاضل اطلاق الاصحاب عليه وهل يكفي مع
اشتراط بلوغ الرد الى الموصي تمكنه من غيره ام لا ظاهر الفتاوى الاخير ومقتضى التعليل الواقع في الخبر على ما ذكره
الشارح الفاضل الاول معللا بانه مع عدم امكان نصب وصي اخر يكون غبنا له سالم يعلم بالرد ثم استجود في جواز الرد
امكان الاشهاد على نصب غيره وفيما لو كان المنصوب غايبا بحيث يتوقف ثبوت وصايته على البينة ولم
يمكن من احضار شهود لا شاهد ومثل نحو منزله علم التمكن ام لا وجهان ذكرهما الشارح الفاضل منشاهما من
حصول اصل الاشهاد على نصب الغير ومن انتفاء فايدته والاولى التمسك في ذلك بعموم ما ورد في حقوق
اهل الايمان وقضاء حوايج الاخوان وخصوص ما ورد في هذا المعنى مثل ما رواه كا الوصايا ١ من يب
من قبول الوصية علي بن ابراهيم عن ابيه عن يه ١ من ص صح حماد بن عيسى عن ربعي عن محمد بن مسلم عن
ابي عبد الله ع قال ان اوصى رجل الى رجل وهو غايب فليس له ان يرد وصيته فان اوصى اليه وهو بالبلد
بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل شا وفي كا ويه وان اوصى اليه الولد و يب ٢ من الباب محمد بن يعقوب
عن كا ٢ من الباب محمد بن اسمعيل عن الفضل بن شاذان عن ابن ابي عمير عن كا ٣ من الباب ربعي عن
فضيل عن ابي عبد الله ع في رجل يوصى اليه قال اذا بعث اليه بها من بلد فليس له ردها وان كان في مصر
يوجد فيه غيره فذلك اليه شا صح فيه بالفضيل بن يسار كا ٤ منه يب ٤ منه كع علي بن ابراهيم عن ابيه
عن ابن ابي عمير عن القسم بن الفضيل عن ابي عبد الله ع قال في الرجل يوصى اليه قال اذا بعث بها اليه
من بلد فليس له ردها كا ٥ منه يب ٣ منه علي بن ابراهيم عن ابيه عن يه ٤ منه صح ابن ابي عمير عن هشام بن سالم
عن ابي عبد الله ع في الرجل يوصي اليه رجل يوصيه فابى ان يقبلها فقال ابو عبد الله ع لا يخذله على هذه
الحال بيان في كا ويه فيكره موضع فابى واذا احطت خبرا بالاخبار فاعلم ان وصف خبر محمد بن مسلم بالصحة
في كلام الشارح غير ظاهر الوجه فان ما ذكرنا في هذا الكتاب وصف خبر ابراهيم بن هاشم بالحسن وعلى هذا
جرى في خبر هشام هنا وقد طعن في كتاب الحسبة على العلامة والشهيد حيث وصفا خبره بالصحة ولو كان
ذلك الوصف باعتبار صحة الطريق اليه في الفقيه كونه بعيدا لكون الظاهر من ديدنه نقل الاخبار من ب

لايلايم

لايلايم وصفه خبر هشام بالحسن فان طريقه اليه محمد بن ابي عمير ايضا صحيح مثل طريقه الى حماد وكذا لا يلايم اطلاق قدر وايته
منصور وعدم وصفه وغيرها فان ذلك عادتهم فيما لم يسلم طريقه مع ان طريقه الى علي بن الحكم ايضا صحيح و
الراجح عند المحققين عدم اشتراك علي بن الحكم وسلامة سيف عن الطعن عليه بالوقف كما نص عليه الشهيد في
نكاح الاماء من حاشية الارشاد وفي وصف رواية فضيل بالصحة ايضا شيء لوجود محمد بن اسمعيل في الطريق
وفي تعيينه كلام وان كان الراجح عند المتاخرين صحة الطريق من جهته هذا على طريق الكافي والتهذيب واما
على طريق الفقيه فلا شبهة في صحتها ويبقى في المقام شيء وهو ان الظاهر ان الشارح اشار بهذه الاخبار الى جميع
ما ذكره تحت قول المصنف ولو مات قبل الرد الى اخره وقد دخل فيها خبر منصور واراد بقوله نعم في تعليل الرواية
المتقدمة الى ايضا رواية منصور المذكورة قبل ذلك تحت العنوان السابق فلو قال بدل ما ذكره هكذا نعم في
تعليل رواية منصور ايماء الى الحكم لكان اصوب وكانه قد ذهل عن ذكره اياها في هذا المقام ايضا والامر سهل
ثم اعلم ان ما اطلقه المصنف من الحكم بعدم جواز الرد بعد موت الموصي سواء كان قد قبله في حيوته ثم رده
ولم يبلغه الرد او لم يقبل اصلا والحكم كما افاده الشارح الفاضل ره انه موضع وفاق وكذا في الاخير على المشهور
لاطلاق الاخبار السابقة وذهب العلامة في التحرير ولفظ الى جواز الرجوع ما لم يقبل تمسكا باصالة البراءة
ودفع الضرر والحرج المنفيين بالاية والرواية وخص اطلاق الاخبار على ما لو سبق منه القبول او اليه مال
الشارح الفاضل معللا بعدم صراحة الاخبار في ان غايته لانها عدم لزوم القبول في الحاضر سواء بلغ اليه
ام لا ولزوم القبول على الغايب كذلك ولا مدخل فيها لمحل النزاع ثم اشبع الكلام في بسط دليل العلامة ره
استبعاد شغل الذمة بفعل الغير ولا يخفى عليك ان بالتامل فيما ذكره مما اشير اليه من حقوق اهل الاسلام
والايمان ومن فحوى خصوص تلك الاخبار وان الافتراق بين الغايب والحاضر من امكان التوسل الى الغير
مقدم في الاخير دون الاول نعم ينبغي السعي والاهتمام بقدر المكنة مقدورا عملا بعموم قوله سبحانه فاتقوا الله
ما استطعتم وقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها والمشقة الغير المحتملة عادة مخرجة عن تحتها كساير الاحكام
فينبغي للمؤمن بعد الابتلاء ان لا يخاف لومة لائم ويبذل السعي والاهتمام فانه من التكليف الواقع عليه و
ليس اعظم مما يغلبه من غرامة وقتل الخطاء وجناية في العاقلة فالصبر على المشاق وبذل الجهد في الامتثال مما
يرضى به الرب المتعال بالاتفاق قال ولو ظهر من الوصي عجز ضم اليه مساعد وان ظهر منه خيانة
وجب على الحاكم عزله ويقيم مكانه امينا اطلاق المقررة ظهور العجز شامل العجز القديم في حيوة الموصي والحادث
بعده ولكن يشعر باختصاص الحكم بعدم علم الموصي بالحال وهو المناسب لعموم الاخبار في النهي عن التبديل
مهما وجد السبيل وعلى اي تقدير فانضمام المساعد والمعاون الظاهر انه مما لا خلاف فيه بين علمائنا
ولو كان من باب الحسبة قال في كره الظاهر من مذاهب علمائنا جواز الوصية الى من يعجز عن التصرف
ولا يهتدي اليه لسفه وهرم او غيرهما وينجبر نقصه بنظر الحاكم وتوقف في الدروس في صحة الوصية الى
العاجز في ابتداء الامر ومنشاه عدم ترتب الفايدة المقصودة من الوصية ووجوب العمل بقول الموصي مهما
امكن ويمنع عدمه بل الحكم من عجز عن مباشرة الاعمال ولكن يحسن تدبيره وصواب رايه يتمشى منه الاعمال العرضية صا

مع المعاون فلعل تفويض الموصي كان من اجل ما ذكر فلا ينبغي ان يتجرى لي تبديل الوصية ويدخل في محذور المنهي عنه
بها وعين طريق التخلص لهم ثم اعلم ان الشيخ الفاضل حكم بوجوب مساعدة العدول من المؤمنين وضم الخبير القادر
اليه كما لو لم يكن هناك وصي اصلا والحكم بالوجوب عسر وحرج عظيم للمؤمنين وشغل شاغل للوقتين كما اوجب انعقادها
على تقدير عدم تعيين الوصي والحكم بالوجوب المطلق مشكل نعم لو كان بقدر الضرورة في حفظ مال الاطفال
وصيانته عن الضياع فالظاهر لزومه على من وثق من نفسه واقتدر على تمشية امره من باب الحسبة والكفاية و
الله المعين لكل مستعين واما وجوب عزله على من له الولاية العامة وان لم يشترط العدالة في بدء الامر فغير معلوم
من الادلة خصوصا بعد علم الموصي بحاله كما تقدمت اليه الاشارة وابعد منه انعزاله بمجرد ظهور فسقه اذا كان
في غير الخيانة ولو كان موثوقا به في حفظ الاموال وايصاله الى ما اوصى من الخيرات والمبرات ولو لم يشترط ا
العدالة فعزله اشكل فانه رجوع عن ظاهر النصوص المنقولة الى اعتبار العقول اذ تبديل الوصية منهي عنه
بالنص واحتمال الجواز العزل انما قبل الاعتبار فلعل لمثله رجح المص المحقق عدم اشتراط العدالة في الناضح بعد
ما نورد في هذا الكتاب والله تعالى يعلم حقيقة الامر في كل باب قال والوصي امين لا يضمن ما يتلف
الا عن مخالفة بشرط الوصية او بتفريط امانة الوصي بعد استيمانه يعني كون يده يد امانة في الاصل لا يد ضمان
كالغاصب والمستام على المشهور والعارية بشرط الضمان وغيرها مما الاختلاف فيه الا بعد تعد او تفريط فيكون
ضامنا بالعارض والتعبير عن الافراط والتفريط بما ذكره من مخالفة الشرط من باب التعبير بالعام وبيان لم
الضمان فان كون يده يد امانة لا يد ضمان من اجل كون تصرفه في مال الوصية باذن الموصي فمع تخلفه كلبس
الثياب وركوب الدابة والسكون في الدار فيما فيه حظ نفسه من دون ملاحظة الغبطة سواء كان م
للوصي او الموصى له او الصغار فقد خالف الشرط المطوي في الاستيمان فان مقتضاه تمحيض تصرفه من دون
جعله مما فيه حظ لنفسه فلو فرض كون تلك الامور اصرفة الموصي ومصلحة ما اوصى والموصى له مثل كون ركوب
الدابة اصلاح حال الدابة او في طلب وفي طلب حوائج الطفل وحفظ امواله ودخول الدار لصيانته عدم نزول
المعاند وعدم تخريبه وخرابه بخلوه عن السكنة ولم يتيسر من يستاجره لذلك ولبس الخاتم لصيانته لا
للزينة ولبس الثوب لسلامته عن الدود والسوس فانه يهرب عن ريح الادمي على ما تقدم ذكره في
باب الوديعة لم يكن ضامنا هولاء بل يتحقق الضمان في عكسه بتقصيره وانقلبت يد الامانة بيد الضمان
وهو الله المستعان قال في الدروس الوصي امين لا يضمن الا مع التعدي او التفريط وله ان يوكل فيما
جرت العادة بالتوكيل فيه وفي غيره على الاقوى ولعل ما قواه متعين من دون احتمال اخر لما تكرر ان
الاحكام جار على المتعارف في المعاملات الا ما وقع التصريح فيه بالتعيين قال ولو كان للوصي
دين على الميت جاز ان يستوفي مما في يده من غير اذن حاكم اذا لم يكن له حجة وقيل يجوز مطلقا وفي شرائه لنفسه
من نفسه تردد والاشبه الجواز اذا اخذ بالقيمة العدل ما اختاره المص في هذه المسئلة هو مختار ابن ادريس
في السرائر وهو جواز الاخذ اذا لم يكن له بينة معللا بان من له على انسان مال ولا بينة عليه ولا يقدر على
استخلاصه ظاهرا فله اخذ حقه باطنا الا انه يكون باخذ ماله من غير زيادة عليه محسنا وما على المحسنين من سبيل قال الله تعالى ما على

المحسنين من سبيل وقد نبه اليه ايضا في الدروس وكذا المحقق الثاني فنسبة المذهب الاخير اليه من الشيخ الفاضل غير
سديد والقول الثاني مختار العلامة في عدة فانه قال وله ان يستوفي دينه على الميت وان كان له حجة من غير
اذن الحاكم ووافق في ذلك المص في المختصر وبعض شراح المحقق وشيخنا المقداد في التنقيح والشهيد في
الدروس معللا بان الغرض انه وصي في قضاء الديون فيقوم مقام الموصي في ذلك وهو المناسب للمقام
لا ما ذكره الشيخ من قوله لان الغرض كونه وصيا في اثبات الدين ويمكن ان يوجه بان المراد انه وصي في اثبات الدين
عند ليقضيه ومع ذلك فلا يخلو ايضا عن شيء فكان ما وضع انما وضع سهوا من النساخ وتنزيل كلام
ابن ادريس على هذا القول غير بعيد اذ لم يصرح بعدم جواز الاخذ عند وجود البينة والتمكن من اثبات الحق
عند الحاكم الا بمفهوم ضعيف وقال الشيخ في يه اذا كان للوصي على الميت مال لم يجز له ان ياخذه من تحت يده
الا ما يقوم له به البينة والمص لم يتعرض لهذا القول اذ ليس غرضه استيفاء الاقوال حتى لا يشذ عن كتابه
شيء منها وقد سئل المص المحقق عن ذلك بعض تلامذته فقال لما المانع من اخذ ماله ثم فيه براءة ذمة الميت
وهو من المعروف فاجاب قدس سره اذا كان في يده مال ظاهر لم يجز ان يؤذن له في استيفائه بمجرد دعواه و
لو اخذه استعيد منه في ظاهر الحكم اما لو اخذ سرا لم امنع كما بينا في مواضع انه متى كان له على غيره مال و
وقع له في يده مال جاز ان يقاص مما في يده ويؤيد ذلك رواية بريد بن معوية عن ابي عبد الله عم قلت رجل
اوصى الى وشرك معي اخو وذكر ان له قبل الذي شرك في الوصية مائة وخمسين درهما وعن جاما من
فضة فلما هلك الرجل ادعى ان عليه اكرادا من حنطة فقال ان اقام البينة والا فلا شيء له قلت لو ان رجلا
عدا عليه فاخذ منه ماله فقدر ان ياخذ من ماله ما اخذ كان له ذلك قال ان هذا ليس ظلم عليه مثل هذا
ووافقه في ذلك ابن عمه في الجامع فقال وان كان له دين على الميت اخذه من تحت يده فان اظهر ذلك
افتقر الى بينة فظهر ان كلام النهاية مناقض للقول الاول فنسبته اليه من الشيخ الفاضل غير مناسب كما عرفت
واسناد الخبر هكذا كا الوصايا ١ من لن محمد بن يحيى عن سيب ٣ من زيادات القضا
الوصايا ق كصح احمد بن محمد عن يب ١٣ من د كود ابن فضال عن علي بن عقبة عن
بريد بن معوية عن ابي عبد الله عم الخ وابن فضال الواقع في اسناد هو الحسن بن علي بن فضال فانه
المشهور بهذه النسبة وقد يطلق على ابنه علي ومحمد واحمد لكن قرينة المروي عنه تعين الاول فان الحسن
من رواة كتاب علي بن عقبة وهذه الرواية لا تقصر عن الصحاح لما ورد من رجوع الحسن في الاخر عن
القول بعبد الله الافطح ويظهر منه ان قوله به لم يكن للعناد بل كان للحيرة وقال بعضهم انه ممن اجتمعت العصابة
على تصحيح ما يصح عنهم وذكره الشيخ في لست في اصحاب الرضا عم وكان حضيضا به جليل القدر عظيم المنزلة
وهذا الكلام على ما افاده الوالد قدس سره كالصريح في رجوعه عن الفطحية فتامل والشيخ الفاضل ابقه قوى الاخير
معللا بما تقدم ثم قال وبهذا يظهر الفرق بين دين الوصي ودين غيره حيث لا يعلم به الوصي وعلى تقدير علمه
يمكن تجدد البراءة منه فلا بد من اثباته وتحقيقه بالعلم باليمين مع البينة بذلك وايضا فان الغير لا يجوز للوصي
تمكينه من التركة بمجرد دعواه ولا الزام بتعيين لوفيه بعض الاموال دون بعض لان ذلك منوط بالمديون
او نائبه لانه مخير في جهة القضا والغير ليس له ولاية التعيين بخلاف الوصي واجاب عن رواية بريد بالقول

قاله

بالموجب فانها مفروضة في استيفاء احد الوصيين بدون اذن الاخر فهو بالنسبة اليه كالاجنبي فليس له الاستيفاء
الا باذن صاحبه كباقي التصرفات وما نحن فيه الوصي المستقل وبه يشعر في اخر الخبر بقوله ان هذا ليس مثل
هذا فان الاول يأخذ باطلاع الوصي الاخر فليس له تمكنه من اخذ ماله بمجرد دعواه بخلاف المقاصة اذ لا
اطلاع لاحد عليه فهو معاملة بينه وبين الله تعالى ولعل الاخبار اصح واقوى اما مع البينة فواضح واما بدونه
فلما ذكر من التعليل وتشبيهه في مقام الاستيناس بمقاصة الظالم واما ما اختاره المص المحقق بعد التردد
من جواز شراء الوصي لنفسه من نفسه بالقيمة العدل فالظ ان المراد بها قيمة المثل عند اهل الخبرة كما صرح بها في عد
ويحتمل ارادة الاعم ليشملها والامكن بيع مال الطفل بزيادة عن ثمن المثل فان بيعه حينئذ بثمن المثل لا يكون عدلا
وقد نبه على ذلك المحقق الثاني ره واختاره جماعة منهم الشه الفاضل معللا بانه بيع صدر من اهله في محله ولا
يتصور مانع الا اجتماعهما الولدين وهو غير صالح للمانعية للاصل ولما اعترفوا به في الولي واستشهد لذلك
بما رواه كا الوصايا ١٠ من لو محمد بن يحيى عن سيب ٤٣ من زيادات الوصايا
يه ٥١ من قى دم محمد بن احمد عن الحسين بن ابراهيم بن محمد الهمداني قال كتبت محمد بن يحيى هل
للوصي ان يشتري شيئا من مال الميت اذا بيع فيمن زاد يزيد ويأخذ لنفسه فقال يجوز اشترى صحيحا بيانه
وفي بعض نسخ كا الحسن مكان الحسين وصرح في يه بمحمد بن احمد بن يحيى وفي بعض نسخه كتبت مع محمد بن يحيى
وكذا نقله في شرح عد ولف وفي بعض نسخ كا فيزيد بزيادة الفاء وهذه الرواية وان كانت مجهولة لجهالة
الحسين او الحسن وغير منسوبة الى احد من الائمة عليهم السلام لكن شهادة الصدوق ره بان ما يذكره في كتابه فهو
مستخرج من كتب معول عليها وانه قد حكم بصحة مضمونها يعني ثبوتها عنده عن المعصومين صلوات الله
عليهم وكذا شهادة ثقة الاسلام في اوايل كتابه الكافي بان ما يذكره فيه فهو ماخوذ من الاثار الصحيحة عن
الصادقين عليهم السلام مع موافقتها للاصل وعدم معارضتها بخبر اخر ربما يعين العمل بمضمونها وقد صرح المص ره
في نكت النهاية بانه لم يجد ما يدل على اشتراط تغاير المتعاقدين وعدم جواز اتحادهما ولعل الاحوط مع
ارادة الشراء لنفسه توكيل الغير عن نفسه في القبول ليرتفع ما ذكره الشيخ من المحذور فذهب الى القول
بالمنع للشيخ في ف وتبعه ابن ادريس معللا باصالة التعدد بين المتعاقدين وقد خرج عن ذلك الولي الشرعي
بدليل خاص وبقي الباقي قال واذا اذن الموصي ان يوصي جاز اجماعا وان لم يأذن له لكن
لم يمنعه فهل له ان يوصي فيه خلاف اظهره المنع ويكون النظر بعده الى الحاكم وكذا لو مات انسان ولا وصي له كان
للحاكم النظر في تركته ولو لم يكن هناك حاكم جاز ان يتولاه من المؤمنين من يوثق به وفي هذا تردد هنا
مسئلتان الاولى اذا ثبتت الوصية لشخص ولم يتيسر له انفاذ جميع الموصى به لعدم تمكنه منه او لعارض
عنده ام لا والحكم على الاولين واضح وحكى الشهيد في حاشية الارشاد على كليهما الاجماع ويدل عليه عموم لزوم
العمل بالوصية وعموم المنع عن تبديله فيوصي في الاول ويتمسك في الاخر ويدل مرجع الامرين له الولاية العامة
ويبقى من صور المسئلة صورة الاطلاق واختلف الاصحاب فيها فاستظهر المص المحقق المنع ووافقه العلامة وهو
المنسوب الى المفيد وابي الصلاح وابن ادريس واختاره الشهيد وشيخنا المقداد وهو المنسوب الى الاكثر
معللا باصالة عدم تسلط الغير على مال الموصي بعد ان ولايته تتبع لولاية الموصي وهو المقصود الاصلي وجماعة اخرى منهم

تلا جر لطال من ان يكون ما دونا بعقبين الوصي بعلم لزام لا وعلى لا اخير اما ان يكون منهيا عنه صح

ومنهم الشيخ في يه وابن جنيد والقاضي ابن البراج الى جواز تعيين الوصي معللا بجواز توكيله غيره وكذا ايصاله ولانه
ملك ما لكه الجد من التصرف فكما يجوز للجد الايصاء فكذا للوصي ولا يخفى ضعف التعليل واجاب عنه الشه الفاضل
بظهور الفرق بينهما من حيث قصر تصرف الوكيل على الجزئيات بخلاف الوصي وايضا تصرف الوكيل مقصور على حال
حيوته وهو ناظر على فعاله متمكن من عزله ونصبه بخلاف تصرف الوصي بعد وفاته لانقطاع تصرفه لنفسه الا ما كان
له حين حيوته او ما في حكمه من ايصاء فلا يشبه احدهما بالاخر والذي ورد في هذا الباب من الاخبار
ما رواه من الوصي يوصي من عن محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى
ابي محمد ع رجل كان وصي رجل فمات واوصى الى رجل هل يلزم الوصي وصية الرجل
الذي كان هذا وصيه فكتب ع يلزمه بحقه ان كان له قبله حق ان شاء الله تعالى
وفي يه صرح بالحسن بن علي بعد ابي محمد وفيه رجل كان وصي رجلا وطريق الشيخ والصدوق كلاهما الى محمد بن
الحسن صحيح قال في الوافي في معنى المكاتبة يعني يلزم الوصي الثاني ان ينفذ وصية الموصي الاول بسبب حقه الذي
على الوصي الثاني ان كان له عليه حق وذلك لانه من جملة حقوق الموصي الاول التي يجب على الثاني انفاذها
وقال المحقق المجلسي ره الظاهر ان المراد به انه اذا كان على الموصي حقوق واجبة واوصى اليه فلم يخرج فيجوز
ان يوصي لاخراجها وقال في لف بعد ذكر الخبر المراد بالحق هنا حق الايمان فكانه قال يلزمه ان كان مومنا وفاء
بحقه عليه بسبب الايمان فانه يقتضي مؤنة المؤمن وقضاء حوائجه ومن اهمها انفاذ وصيته واجيب بمنع كون الاستنابة
بعد الوفاة مما يملكه الوصي وهل هو الا عين المتنازع واقامة الموصي له مقام نفسه ليباشر الامر بنفسه ونظره
وهو لا يدل على اقامته بعد الوفاة مقام نفسه مط سواء باشره بنفسه ام استناب غيره فانه المتنازع والرواية
كما يحتمل ما ذكروه ويحتمل ايضا ان يريد بحقه الوصية اليه بان يوصي وضمير حقه راجع الى الموصي الاول والمعنى
ح ان الوصية تلزم الوصي الثاني بحق الاول ان كان له اي للاول قبله اي الوصي الاول حق بان يكون قد اوصى
اليه واذن له ان يوصي فقد صار له قبله اي الموصي الاول والمعنى ح ان الوصية حق الوصية فاذا اوصى بها لزمت
الوصي الثاني ومع تطرق الاحتمال يسقط الاستدلال ان لم يكن الثاني ارجح على ان حق الايمان لا يختص بهذا
الوصي الثاني بل يجب على كل مؤمن كفاية كما سيأتي والكلام في اختصاص هذا الوصي بالوصية على جهة
الوصاية لا على جهة المعونة العامة وعلى هذا اذا لم يأذن الموصي في الاستنابة يكون النظر في امور الموصي
الاول الى الحاكم كغيره ممن لا وصي له اصلا هكذا ذكره الشه الفاضل هيهنا وفي اللمعة وشرحها كذا ومع تعذر
الحاكم لفقده او بعده بحيث يشق الا الوصول اليه عادة يتولى انفاذ الوصية بعض عدول المؤمنين من باب
الحسبة والمعاونة على البر والتقوى المامور وينبغي الاقتصار على القدر الضروري الذي يضطر الى تقديمه
قبل مراجعة الحاكم وتاخير غيره الى حين التمكن من اذنه ولو لم يمكن لفقده لم يختص وحيث يجوز ذلك يجب
لانه من فروض الكفاية وربما منع ذلك كله بعض الاصحاب لعموم النص وما ذكر من العمومات كاف في
ذلك وفي بعض الاخبار ما يرشد اليه انتهى ملخصا والشيخ في يه بعد ما اختاره الجواز كما تقدمت الاشارة
اليه قال وقال بعض اصحابنا انه ليس له ان يوصي الى غيره بما كان يتصرف فيه فاذا مات كان على الناظر في امر المسلمين

ان يقيم من ينظر في ذلك فان لم يكن هناك امام كان لفقهاء المحل عليهم السلام العدول وذوي الآراء منهم ان يتصرفوا
في ذلك اذا امكنوا منه فان لم يتمكنوا فليس عليهم شيء ولست اعرف بهذا حديثا مرويا وقال في المروي ان له ان
يوصي لم عزم ثم قال وقال بعض اصحابنا ليس له ان يوصي فاذا مات اقام الناظر في امر المسلمين من ينظر في تلك
الوصية ثم قال دليلنا على القولين روايات اصحابنا وقال في خط اذا قال اوصيت اليك فمتى اوصيت اليه
فهو وصيي قال قوم انما يصح وقال اخرون لا يصح وفيها خلاف والاقوى عندي انما يصح وانما لا يصح ما يقول
ابو حنيفة يصح من ان الموصى اذا اوصى في امر اطفال نفسه لا يدخل في ذلك التصرف في اطفال الموصى اليه و
عند ابي حنيفة يصح لانها لا تتبعض وقال في الخلاف بعد نقل قوله وهذا لا نقوله نحن وقال المحقق المجلسي
في شرح يب والاحوط ان يستاذن الفقيه في ذلك ولو استاذن معه من الورثة كان غاية الاحتياط انتهى و
الظ ان لا حاجة الى استيذانهم فان مع استيذان الفقيه الجامع للشرائط يحصل اجماع الامة فضلا عن اتفاق
ان لا حاجة الى استيذان اصحابنا وفي التوقف على اذن الورثة اشكال الامر فانهم لطمعهم قد يتعاسرون نعم مع عدم
التعاسر لا باس به والله تعالى يعلم المسئلة الثانية لو مات من لا وصي له فالمشهور ان للحاكم المتصف بالصفات
المعروفة بين الفقهاء النظر في تركته او من يعينه من ثقاته ومع فقده ففي جواز تولي احد من ثقات اهل الايمان
خلاف بين الاصحاب والاكثر ومنهم العلامة ره وفاقا للشيخ على الجواز ونفى عنه الباس في الشرح وكذا المحقق الثاني
معللا بكونه من باب الحسبة والمعروف المامور باتيانه والاحسان ونفي السبيل عن المحسن بنص الكتاب والعقل الناشر
من اهل الخبرة ما نعة من تطرق ما يخالف المصلحة مؤيدا بما رواه كا الوصايا ٣ من لز محمد بن يحيى
عن يب ٢٣ من زيادات الوصايا صح احمد بن محمد عن عثمان بن عيسى عن يرا من
قرد وزرعة عن سماعة يب ٧ من زيادات الميراث الحسين بن سعيد عن الحسن عن زرعة
عن سماعة قال سالت اباعبدالله ع عن رجل مات وله بنون وبنات صغار وكبار من غير وصية وله
خدم ومماليك وعقد كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث قال ان قام رجل ثقة قاسمهم ذلك كله فلا باس
بيان في بعض نسخ كا قال سالته عن رجل وكذا وجد فيما وجد عندي من نسخ يب وير
والعقد الضيعة والمكان الكبير والشجر ولا يضر الاضمار فان التحقيق ان الاضمار في ذيات لا اصول لعزمضر با
بحال سيما مع الاحتمال كما تقدم مرادا وفي بعض النسخ من كا قاسمهم بينهم وكذا في بعض نسخ يب وكذا في
زيادات الميراث منه ومعناه قسم بينهم بالسهام كا ١ من الباب محمد بن يحيى وغيره
عن يب ٢٠ من الباب صح احمد بن محمد بن عيسى عن اسمعيل بن سعد الاشعري قال
سالت الرضا ع عن رجل مات بغير وصية وترك اولادا ذكرانا وغلمانا صغارا وترك جواري ومماليك
هل يستقيم ان تباع الجواري قال نعم وعن الرجل يصحب الرجل في سفره فيحدث به حدث الموت ولا
يدرك الوصية كيف يصنع بمتاعه وله اولاد صغار وكبار ايجوز ان يدفع متاعه ودوابه الى ولده
الاكابر او الى القاضي فان كان في بلدة ليس فيها قاض كيف يصنع قال اذا ادرك الصغار وطلبوا
لم يجد بدا من اخراجه الا ان يكون بامر السلطان وعن الرجل يموت بغير وصية وله ورثة صغار وكبار ايحل

شرا شيء

شرا شيء من خدمه ومتاعه من غير ان يتولى القاضي بيع ذلك فان تولاه قاض قد تراضوا به ولم يستعمله الخليفة ايطيب
الشراء منه ام لا فقال اذا كان الاكابر من ولده معه في البيع فلا باس اذا رضي الورثة بالبيع وقام عدل في ذلك و
نادا لو الد العلامة ره في الاستدلال ما رواه يب من زيادات الوصايا صح عن احمد بن محمد بن عيسى
عن العباس بن معروف عن علي بن مهزيار عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال ان رجلا من اصحابنا مات ولم يوص
فرفع امره الى قاضي الكوفة فصير عبدالحميد بن سالم القيم بماله وكان رجلا خلف ورثة صغارا ومتاعا وجواري
فباع عبدالحميد المتاع فلما اراد بيع الجواري ضعف قلبه في بيعهن ولم يكن الميت صير اليه وصيته وكان قيامه
بامر القاضي لانهن فروج قال محمد فذكرت ذلك لابي جعفر ع فقلت جعلت فداك يموت الرجل من اصحابنا فلا يوصي
الى احد وخلف جواري فيقيم القاضي رجلا لبيعهن او قال يقوم بذلك رجل منا فيضعف قلبه لانهن فروج
فما ترى في ذلك فقال ان كان القيم مثلك ومثل عبدالحميد فلا باس انتهى و السند صحيح ومن المعلوم ان المراد با
القاضي المنصوب من قبل خلفاء الجور ولا جرم بتعيينه القيم واوضح منه في الدلالة ما رواه ابن بابويه طاب
ثراه في الفقيه في الصحيح عن الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب وهما ثقتان قال سالت ابا الحسن موسى ع عن
رجل بيني وبينه قرابة مات وترك اولادا صغارا وترك مماليك له غلمانا وجواري ولم يوص فما ترى فيمن
يشتري منهم الجارية فيتخذها ام ولد قال لا باس بذلك اذا باع عليهم القيم لهم الناظر لهم فيما يصلحهم وليس لهم ان
يرجعوا عما صنع لهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم وهذه الرواية مذكورة في الكافي والتهذيب ايض لكن في الطريق
سهل بن زياد انتهى كلامه ره وموضع الخبر في الكتب التي اشار اليها في كا الوصايا ٢ من لز عدة من
اصحابنا عن يب ٢٠ من الزيادات سهل بن زياد عن ابن محبوب الخ والقايل بالمنع هو ابن ادريس
معللا بعدم ظهور الاذن الشرعي عنده واستثنى من موضع الخلاف محل الاضطرار للاطفال والدواب و
صيانة المال المشرف على التلف كتذكية شاة المشرف على الموت ونحوها فحكم بوجوبه من باب الكفاية على
جميع من له مقدرة عليه ويتمشى منه ذلك ومراده من تعبيره بالجواز بالمعنى الاعم الشامل للوجوب كما صرح به الشه
الفاضل وفاقا للمحقق الثاني ره وينبغي ان يقتصر على قدر الضرورة ومراجعة الحاكم بعد ذلك مهما امكن و
ان كان بعيدا عن ذلك لتقع والله تعالى يعلم قال ولو اوصى بالنظر في مال ولده الى اجنبي وله
اب لم يصح وكانت الولاية للجد الليتيم دون الوصي وقيل يصح ذلك في قدر الثلث مما ترك وفي اداء الحقوق
قد ذكر الشه الفاضل وفاقا للمحقق الثاني ره ان الولاية الشرعية على المولى عليه للوالد ثم للجد وهكذا الاقرب يقدم
على الابعد وان فقدا فوصي الاب اولى به من وصي الجد وهكذا والولاية في الباقي للوصي ثم للحاكم واراد وا با
الحاكم في جميع ابواب الفقه في هذا الزمان من اجتمعت فيه شرائط الفتوى كما اشار اليه الصادق ع ثم الثقة العدل
كما تقدم بيانه وفصله الشه الفاضل بعض التفصيل وفاقا للمحقق الثاني ره ولا يخفى ان الاحتجة فيما دره من
الاظهار واحتمال نافذ حكم الولاية الاتية بينهما في مباحث النكاح ايض محتمل هنا وعلى ما قالوه اذا تبين ذلك
فلو اوصى الاب في امر الاطفال الى غير ابيه وهو جد الطفل فهو غير محكوم به بالصحة لانه فرض الامر الى غير
اهل وليس ما ذكر تغيير للشريعة المقررة في الحقوق وهو ولاية الجد بعد الاب بل فيه جوينه في بعض الامور كما سيجيء

الجوازيه

في النكاح وهل يحكم بالبطلان المحض حتى لا يرجع الى وصي الاب بعد وفات الجد ام لا بل يتوقف تصرف الوصي
الى ان يتوفى الجد فيمضي تصرفه حينئذ لرفع المانع وجهان منشاهما من اصالة بقاء ما كان الى ان يعلم المزيل والمفروض
زواله بوجود الجد فيرجع المؤثر فيما له الاثر لولاه ومن بطلان الاستصحاب بعد انقطاع الحال وانقلاب
الاحوال فالرجوع الى ما كان يحتاج الى دليل اخر كتغير حكم الاحداث والطهارات والنجاسات والمعاملات الشايعة
وكون ولاية الجد عامة شاملة للازمان خرج منها زمان حيوة الاب وبقي الباقي على ما كان فهو من باب مصادرة
على المطلوب فانه عبارة عن جعل المطلوب بجميعها او بجزءها دليلا عليه كما فيما نحن فيه من المنازع جدا و
هذا مختار الشيخ في ف و موضع من ط وههنا قول ثالث ذكره الشه الفاضل وهو صحة الوصاية في مال الطفل
في ثلثه خاصة وهو المنسوب الى الشيخ في موضع اخر من ط معللا بان اخراج جميع الثلث من راسه الى الغير جائز
اجماعا فاثبات توليته لغيره وينبغي ان يجاز بطريق اولى واورد عليه منع الملازمة بين الفرضين اولا و
ثبوت الفرق في البين ثانيا فان اخراجه من اصله واعطاءه لغير الوارث من باب انتفاء الموضوع فلا وجه لترتب
الولاية عليه اصلا بخلاف بقائه واعطاء لغير الوارث من باب انتفاء الموضوع فلا وجه لترتب الولاية عليه
اصلا بخلاف على ما ثبت من الشرع من انتقال الملك فان الولاية لازمة عليه وقد حكم ببطلان ولاية الوصي
ايضا فيه بالاتفاق فكيف يرجع ما بطل من دون ظهور الحجة واستجود الشه الفاضل الاول وفي النظر القاصر
الاجبر الاظهر لزوم الحكم بالبطلان وولاية الحاكم مع وجوده او بقاءه من غير صال شرعا عليه وكلاهما على خلاف
القوانين المقررة في الشريعة ولعل التحقيق ان يقال ان الولاية الشرعية الثابتة مترتبة على الاولياء ترتب الورثة
على المشهور وكل متاخر محجوب عما وراه فكما ان ولاية الوالد مقدم على الجد فكذا الجد على الوصي وهو مقدم على
الولي فلا يبقى الا مرتبا ولو فرض الحجب يقوم المحجوب مقامه وان شئت نظيرا اخر فانظر الى مراتب الامامة مع وقوع
النصوص على كل علي ع وبعد مضي المقدم يقوم ما بعده مقامه والله تع يعلم ثم ان الشه الفاضل قد اشبع
الكلام في مناقشة ما عبر عنه المص في اخر الكلام من اداء الحقوق وخلاصتها ان الاوصياء في اداء الحقوق من
المجمع عليه بيننا فلا ارتباط في جعله محل النزاع فيه وحاصل توجيهه انه لو فع توهم ان يكون من له اولوية
الولاء على اموال الاطفال ولاية في كل الامور حتى في اداء الحقوق والحق ان لا حاجة الى شيء منهما اما اولا فلان
الاصحاب يذكرون المجمع عليه حتى الضروريات من دون ذكر الاجماع اعتناء بنشر شريعة الغراء وحفظا من كثيرا ما
خروجها بالتدريج عن حد الضرورة كما اتفق ذلك في بعض الاحكام واما ثانيا فباحتمال ان يكون منشاه ل‍
القيل في ادخال المختلف فيه ومصاحبته معه لتبيين الامر والتنوير بوضوح مثله والاظهر ان يكون ردا على جماعة
من العامة القايلين باولوية الاب ايضا في اداء الحقوق مثل الولاية على الاطفال على ما ذكر في كره ونقله عنهما
الشه الفاضل ايضا وكثيرا ما يتكلم المص بهذا المنوال وكذا غيره من اصحابنا العظام فتامل حتى ينكشف لك
العضال وما يتراءى من الابهام **قال** اذا اوصى بالنظر في شيء معين صح اختصت ولايته به ولا يجوز
له التصرف في غيره وجرى مجرى الوكيل في الاقتصار على ما يوكل فيه لما كانت الوصية والوصاية مقصورة كل
منهما على ما اشتمل عليه كلام الموصي واستفيد منه مما كان له وعليه من قضاء الديون وتولي اخذه واداء الامانات

واسترجاعها

واسترجاعها وضبط اموال الصغار والسفهاء وغيرها فالواجب على الوصي ان يتبع ما اوصى اليه من التعميم والتخصيص
وتعيين الوقت والمقدار وامثالها مما لا يحتاج الى التفصيل لوضوح الدليل والنهي عن التبديل ومع الاطلاق
والاقتصار بمجرد القول بان فلانا وصيي من غير بيان الموصى فيه حكم الشه الفاضل بكونه لغوا كما لو قال وكلتك
ولم يعين ما وكل فيه وان اضاف اليه قوله على اولادي ولم يذكر التصرف انصرف الى حفظ مالهم خاصة لانه المتيقن
وقوى جواز التصرف بما فيه الغبطة معللا بان المفهوم عرفا من هذا اللفظ هو اقامته مقامه خصوصا عند
من يرى ان مفرد المضاف يفيد العموم وفي النظر القاصر في اصل الكلام ثم في التعليل نظر اما الاول فلما شاع و
ذاع حتى عد من المتفق عليه بين اهل العربية من ان حذف المتعلقات مفيد للعموم فما اذا صار منشا للتخالف
فيما نحن فيه بل الظ بتفاهم العرف ومراعات القاعدة انصراف الاذن الى كل ما للوصي ان يباشره مع مراعات
الغبطة وبعد الاغماض عن هذا الامر فالظ ان ما نحن فيه في تعميم الحكم بحيث يكون شاملا لجميع التصرفات المحتملة
من الحفظ وغيره والظ انه اراد من المفرد المضاف اضافة اولادي وح كان التعبير بالجمع المضاف اولى منه فعلى
تقدير تعميم المفرد او الجمع المضاف يفيد الكلام جميع الاولاد لا انحاء التصرفات وهو اعلم بما قال ثم ذكر في
المسئلة وجها ثالثا وهو عدم الصحة ما لم يبين ما فوضه اليه مثل ما ذكره في الاول وفيه ايضا ما تقدم من
حديث حذف المتعلقات وتعليق الحكم عليه يرتفع الاشكال والاستعانة في مواطن الاعضال الى الله
المتعال ومع تخصيص امر كل من الاوصياء بشيء خاص لا يتجاوز عما خصصه به كما سبق **قال**
الصفات المراعات في الوصي تعتبر حالة الوصية وقيل حين الوفاة فلو اوصى الى صبي فبلغ ثم مات الموصي
صحت الوصية وكذا الكلام في الحرية والعقل والاول اشبه اعلم انه قد وقع الخلاف بين العلماء في ان الشروط
المعتبرة في الوصي متى تعتبر فقيل انها حين الوصية مقدما عليها ولو بشيء قليل ضرورة تقدم الشرط على المشروط
وهو المنسوب الى الاكثر ومنهم الشيخ وابن ادريس والمص والعلامة وقيل باعتبارها حين الوفات وان فقدت
قبله وقيل باعتبارها من حين الوصية الى حين الوفات وقيل باعتبارها من حين الوصية الى منتهى امرها
من بلوغ الاطفال وظهور رشدهم وامضاء ساير وصاياه من اداء الديون وايصال المال الى المحتاجين [?] وهو
الاقوى كما قواه الشه ره محتجا بان فوات كل من الشرايط مقتض لفوات المشروط بها في كل حين بل الظ نفي الشبهة
عنه فان به يحصل الغرض المقصود منها ومرجع الاقوال الى ان الشرايط المعتبرة هل هي من شرايط ثبوت الوصاية او
شرايط بقاءها اولهما فالظ بعد التامل رجوع الاقوال كما ذكره الشه الفاضل اخيرا الى ثلثة وهي اعتبارها مستمرة
من حين الوصية واعتبارها كذلك من حين الوفات واعتبارها من حين الوصية مط سواء كان مستمرة
او منتفية بعدها ثم تحققت حين الوفاة مستمرة الى الامضاء قال الشهيد في شرح الارشاد بعد ذكر الصفات المعتبرة
في الوصي وفي وقت اعتبارها ثلثة اقوال نقلها الشيخ في ط مع اتفاق الاقوال على اعتبارها حالة الوفاة
الاول انما يعتبر حالة الوصية لانها حالة القبول والاستيمان والركون اليه ومخاطبته بالعقد بها وحالة الوفات لانها حالة ثبوت
التصرف له وهو اختيار الشيخ وابن ادريس وظاهر اختيار نجم الدين الثاني اعتبارها حالة الوفاة لانها حالة
ثبوت الولاية ولا عبرة بالمتقدم لعدم نفوذ تصرفه ح الثالث اعتبارها في جميع الحالات من حين الوصية الى حين
الوفات عملا بالاحتياط وقال في ط بعد ذكر الاوصاف المشترطة في صحة الوصية فمتى تعتبر هذه الاوصاف قيل فيه

ثلثه او جبر احدهما حين وفاة الموصي لان نظره وتصرفه يثبت بعد الوفات فعلى هذا تصح الوصية الى صبي ومكاتب ومجنون ومدبر وام ولد لانه يجوز ان يكون حال الموت ممن يصح الوصية اليهم ومنهم من قال تعتبر في الحالين معا حين الموت وحين الوصية في الطرفين معا لان حال الوفاة حال ثبوت التصرف وحال الوصية حال فوجب اعتبار الشروط فيهما وهذا هو الاقوى وفي الناس من قال تعتبر في عموم الاحوال من حين الوصية الى حين الوفاة لان في جميع هذه الاحوال يصح منه القبول والرد وفيما ذكره تصريح بان القايل باعتبارها حين الوصية يقول باعتبارها ايضا حال الوفاة وان استفيد من كلامه عدم ضرر الانقطاع وعليه يحمل اطلاق اطلاق الدروس حيث قال هذه الشروط معتبرة من الوصية الى حين الموت فلو اختل احدها في حالة من ذلك بطلت وقيل يكفي حين الوصية وقيل حين الوفات فالتفرقة بين ما ذكره اولا وما ذكره ثانيا ان في الاول اوجب الاستمرار وعدم الانقطاع وفي الثاني اكتفى بحين الوصية لثبوته وعدم انقطاعه بتغير حاله بل يبقى مراعا الى حين وفاته فيتحقق الشرايط حينئذ يظهر صحته وعدم بطلانه لا الاكتفاء بحين الوصية وان تغير حاله واستجمع الشرايط حين الوفاة فالتفرقة بين ما ذكره اولا فانه مما لا يليق بامثاله ولغاية وضوح المعنى لم يفصل في الدروس وصرح بمراده تبعا للمبسوط في شرحه وبهذا المعنى اعترف حيث جعل مقتضى دليل الشرط اخلاف ما حكم بتصريحه ناش عن عدم مراجعة شرحه وهذا المعنى اعترف حيث بصراحته كل ذلك كما عرفت مع تسليم الاشتراط واما عدم لزوم بعض المشترطات فمع فقده يحتمل ضم الحاكم اليه عدلا ليحصل الغرض فتامل في اطراف الكلام حتى يتضح لك المرام اتكالا على الملك العلام الثانية تصح الوصية على كل من للموصي عليه ولاية شرعية كالولد وان نزلوا بشرط الصغر فلو اوصى على اولاده الكبار العقلاء او على ابيه او على اقاربه لم تمض الوصية عليهم ولو اوصى بالنظر في المال الذي تركه لهم لم يصح له التصرف ولا في ثلثه وتصح في اخراج الحقوق عن الموصي كالديون والصدقات هنا امور الاول صحة وصية على من له الولاية الشرعية لصغره مثلا ووجهه معلوم مما سبق وقد علم ايضا اشتراطه لفقد الحاجب من وجود الجد للاب فلا حاجة الى التكرار وتطويل الكلام لقرب العهد الثاني عدم امضاء الايصاء على غير الصغار من الورثة والدليل عليه انه امر شرعي فينبغي الاقتصار على مورده فلا يتجاوز عن محله الثالث عدم جواز التصرف ولو في الثلث فان له الاختيار في اخراجه في مصارفه ومع ابقائه على ما كان ينتقل بحكم الشرع الى الورثة فيحكمون فيه ما شاؤا وفي النظر القاصر لا يخلو ذلك عن نظر والكلام في صحة اخراج الحقوق ايضا معلوم مما سبق عن قريب من ضرورة الدلالة عليه في لفظه او قرينة دالة عليه ولو بالكتابة المامونة على التدليس وعلى اي تقدير فمناقشات الشرح الفاضل بتمامها ساقطة وامثال تلك الاطلاقات والايجازات المعلومة المعنى غير عزيزة في الشروح فضلا عن المتون ثم وظيفة الوصي فيما فرض اليه من الوصية التسلط على قضاء الديون من اعيان التركة ان عينه له ومع الاطلاق فان دفع الورثة من غير مماطلة فليس له التصرف فيها بنفسه واما مع المماطلة فذكر الشرح الفاضل ان يرفع امره الى الحاكم فانه ولي الممتنع فيلزمهم باحد الامرين اما الاعطاء من العين او قيمتها حتى يحصل البراءة له والظاهر ان مع التعذر له مباشرة ذلك بنفسه مراعيا للاصلح بل في النظر القاصر ضرورة اذن الحاكم في الاول ايضا غير ظاهر لما تقدم ان لا ولاية له مع الولي والوصي الا ان يكون الغرض ولو بة ذلك رفع النزاع والاصلاح كما احتمله

الشرح الفاضل

فبما ذكرنا ثبت مناقشة الشرح مع صاحب هذا القول وظهر ان ما حكم بتصريحه ناش عن عدم مراجعة شرحه منه

في مال الورثة التركة فان جواز ذلك متفرع على صحة الوصية والوصاية فمع ظهور بطلانه يلغى مرجوحية التصرف منه

منه

الشرح الفاضل اخيرا والدليل على كل ذلك عموم وجوب العمل بالوصية والنهي عن تبديله وتعويقه بالكتاب والسنة
قال الثالثة يجوز لمن يتولى اموال اليتيم ان ياخذ اجرة المثل عن نظره في ماله وقيل ياخذ قدر كفايته وقيل اقل الامرين والاول اظهر المراد بالمتولي كما ذكره الشرح الفاضل من له تسلط شرعي على مال اليتيم وصيانته وتنميته وصرفه الى ضروراته وحرمته بنيانه وساير ما يصلح له في العرف والعادة مما له اجرة فيهما ويشتغل بنفسه او مملوكه واجيره ومن في تحت يده من اولاده واذن اجيره بها انه فيشتمل الحكم الاب والجد والوصي الخاص ومن يقوم بامره وفي مقدار اخذ ما جاز له خلاف فالذي اختاره المصنف تبعا للشيخ في باب التصرف في مال اليتامى من النهاية ووافقه العلامة واستجوده الشرح الفاضل هو اجرة المثل عوضا عن عمله وعدم الزيادة عليه ويرجع فيه الى الخبرة جمعا بين الحقين وفيه تعديل بين الفريقين واختاره الشهيد ايضا وقيل بجواز اخذ قدر الكفاية وهو مختار الشيخ في موضع اخر من بيره وتبعه ابن ادريس في السراير محتجا بقوله سبحانه ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف ما لا اسراف فيه ولا تقتير فيه وفيه امكان ارادة اجرة المثل من المعروف بل هو الاظهر في ثاقب النظر والمتبادر عند صواب الفكر وقيل بجواز اخذ اقل الامرين منهما واختاره الشيخ في التبيان والمبسوط كما نقله الشهيد ره عنه واستصحه المحقق الثاني ره اما اذا كانت الكفاية اقل فلصيرورته غنيا بعد اخذ مقدارها فيكون داخلا تحت قوله تع ومن كان غنيا فليستعفف وظاهر الامر في الوجوب فعليه ان يعفو عن بقية اجرته واما اذا كانت الاقل فاوضح من سابقه فان استحقاقه من اجل اجرة عمله فلا وجه لاخذ الزايد عنه كما في البالغ العاقل اذا عمل له باجرة غير معينة وان كان مرتكبا للنهي عنه من عدم تعيين اجرته او لا فاليتيم بذلك اولى منه بكثير ولعل المراد من الاكل بالمعروف هذا كله مع عدم تعيين جعل له والا فيمضي ما اوصى له اذا لم يكن زايدا عن اجرة المثل ومع الزيادة فهي محسوبة من ثلثه ان لم يجز ورثته ثم اعلم ان جواز اخذ الجعل مع الاطلاق وعدم التعيين انما هو مع عدم قصد التبرع بعمله ومع تحقق الحاجة اليه واما مع الغنى فليستعفف وجوبا عند ابن ادريس وقواه الشرح الفاضل لظاهر الاية واستحبابا عند الشيخ والعلامة وابن الجنيد على ما نقل عنه ووجهه الشرح الفاضل ره لاشعار الاستعفاف به ومقتضى الاحتياط الاكتفاء بالقناعة وعدم التجاوز عنها لخلوص الحسبة والسماحة ثم اعلم ان حق القايل بكون الاخذ من اجل الاجرة ان لا يفرق بين الغني والفقير كما نبه به المحقق الثاني ره لان محط نظره هو العمل دون الفقر وهذا هو الظ من اطلاق المص والعلامة في القواعد وكره والاصوب ان ينظر في مطاوي الاخبار الواردة عن السادات الاطهار ويتبع مقتضياتها بعد الجمع بينها ان صح بقاء جميعها وعدم رد شيء منها فمما ورد في هذا الباب من روايات الاصحاب ما رواه يب ٤٢ من زيادات الوصايا صح عن الحسن بن محبوب عن عبد الله بن سنان قال سئل ابو عبد الله عم واذا حاضر عن القيم في الشراء لهم والبيع فيما يصلحهم الهان ياكل من اموالهم فقال لا باس ان ياكل من اموالهم بالمعروف كما قال الله تع في كتابه وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم ولا تاكلوها اسرافا وبدارا ان يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف وهو القوت وانما عنى فلياكل بالمعروف الوصي لهم والقيم في اموالهم بما يصلحهم وللشرح الفاضل هنا تحقيق وتنقيح جيد

فالمعروف منه

خلاصة ما ذكره فقد ورد فى غير ابواب الوصايا اخبار اخر كما اشير اليه مثل ما رواه كا المعيشة ٣ من ٨
عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد واحمد بن محمد جميعا عن يب ١٧ من المكاسب ابن محبوب
عن عبد الله بن سنان عن ابى عبد الله ع فى قول الله عز وجل فليأكل بالمعروف قال المعروف هو القوت وانما
عنى الوصى او القيم فى اموالهم وما يصلحهم كا ٤ من الباب محمد بن يحيى عن يب ٧٢
من الباب احمد بن محمد عن محمد بن اسمعيل عن حنان بن سدير قال قال ابو عبد الله ع سالنى عيسى بن
موسى عن القيم للايتام فى الابل وما يحل له منها فقلت اذا لاط حوضها وطلب ضالتها وهنا جرباها فله ان يصيب
من ابنها فى غير نهك لضرع ولا فساد لنسل القرب محمد بن عبد الحميد عن عبد الصمد بن
محمد جميعا عن حنان بن سدير نحوه الا انه نقل الجواب عن ابن عباس كا ٥ منه عدة من
اصحابنا عن يب ٧٤ منه احمد بن محمد عن محمد بن الفضيل عن ابى الصباح الكنانى عن ابى عبد
الله ع فى قول الله عز وجل ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فقال ذلك رجل يحبس نفسه عن المعيشة فلا باس
ان يأكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم اموالهم فان كان المال قليلا فلا يأكل منه شيئا كا ١ منه عدة
من اصحابنا عن يب ٧ منه احمد بن محمد عن عثمان بن عيسى عن سماعة عن ابى عبد الله ع فى قول الله
عز وجل ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف قال من كان يلى شيئا لليتامى وهو محتاج اليه ليس له ما يقيمه فهو يتعاطى
اموالهم ويقوم فى ضيعتهم صنعتهم فليأكل بقدر ولا يسرف فان كان ضيعتهم لا تشغله عما يعالج لنفسه فلا
يرزان اموالهم شيئا يب ٨١ منه محمد بن على بن محبوب عن على بن السندى عن محمد بن
ابى عمير عن هشام بن الحكم قال سالت ابا عبد الله ع عمن تولى مال اليتيم ما له ان يأكل منه فقال ينظر الى
ما كان غيره يقوم به من الاجر لهم فليأكل بقدر ذلك الجمع عن محمد بن مسلم عن احدهما ع
قال سالته عن رجل بيده ماشية لابن اخ له يتيم فى حجره ايخلط امرها بامر ماشيته قال ان كان يليط حوضها
ويقوم على مهنتها ويرد نادتها فيشرب من البانها غير منهك للحلاب ولا مضر بالولد العياشى عن محمد بن مسلم
نحوه وعن ابى حمزه عن ابى جعفر ع نحوه وعن زرارة عن ابى جعفر ع قال سالته عن قول الله ومن كان
فقيرا فليأكل بالمعروف قال ذلك اذا حبس نفسه فى اموالهم فلا يحترف لنفسه فليأكل بالمعروف ومن
مالهم وعن رفاعة عن ابى عبد الله ع فى قوله تع فليأكل بالمعروف قال كان ابى يقول انها منسوخة و
النسخ هنا بمعنى التخصيص كما قاله فى تفصيل الوسايل وبعد التامل فى ما طبق الاخبار ومفاهيمها وعامها
وخاصها مؤيدا بدلايل الاعتبار والمستنبطة من العمومات والمعاضدة بدلايل الاحتياط ان يقال بقطع المتولى
بامورهم طمعه عن اموالهم ويكتفى بالاجر الجزيل من مولاه ومولاهم ومع الضرورة الشديدة والحاجة الملجئة
واشتغاله بمهماتهم بحيث يمنعه عن تمشية ماله وصلة عياله ان يكتفى بالاقل من الاجرة والكفاية ولا يوسع
لنفسه فى التصرفات والاباء فانما مجلبة للتهمات خصوصا مع قلة اموالهم وكثرة نفقاتهم وفقدان من يصلهم
بصلتهم ويطلب الاجر من الله فانه عالم السر والخفيات وهو الفياض للخيرات والوهاب للمبرات لا يمحق الحسنات
ومع الحاجة الشديدة فياخذ قدر الحاجة والكفاية على جهة القرض ثم يرد عليهم ما اخذ اذا وجد كما قال
الطبرسى ره قال وهو المروى عن الباقر ع واستظهر من روايات الاصحاب جواز اخذ اجرة المثل سواء كان قدر الكفاية

ام لاينبغى

ام لا ينبغى له ذلك ان مع الاحتياط بقدر الامكان فرع لو ذهل عن القصد فاستظهر الشهيد الفاضل جواز الاخذ معللا
بكونه مأمورا بالعمل فيستحق العوض ما لم ينو التبرع لكونه عملا محترما كما اذا عمل بامر مكلف دون الصبى يعمل له
اجرة عادة قال السادس فى اللواحق وفيه قسمان القسم الاول وفيه مسائل المسئلة الاولى
اذا اوصى لاجنبى بمثل نصيب ابنه وليس له الا واحد فقد شرك بينهما فى تركته فللموصى له النصف فان لم يجز الوارث
فله الثلث ولو كان له ابنان كانت الوصية بالثلث ولو كان له ثلثه كان له الربع والضابط انه يضاف الى الوارث
ويجعل كاحدهم ان كانوا متساويين وان اختلف سهامهم جعل مثل اضعفهم سهما الا ان يقول مثل اعظمهم فيعمل
بمقتضى وصيته ولو قال له مثل نصيب ابنتى ضمن ماله النصف اذا لم يكن له وارث سواها ويرد الى الثلث اذا
لم يجز ولو كان له بنتان كان له الثلث لان المال عندنا للبنتين دون العصبة فيكون الموصى له كثالثهم
قال المحقق الثانى فى الشرح الذى عليه علماؤنا انه لو اوصى لزيد بمثل نصيب احد ورثته ان الموصى له يكون
بمنزلة وارث اخر فيضاف الى الورثة ويتساوى الموصى له والوارث ان تساووا وان تفاضلوا جعل كاقلهم
نصيبا لان ذلك هو المتيقن والزايد مشكوك فيه وما ذكروه ره هو المعروف من مذهب علمائنا وبه صرح
فى ط فلو كان له ابن واحد فالمعروف من المذهب ان الموصى له يكون بمنزلة وارث اخر فيضاف الى الورثة
ويساوى الموصى له والوارث ان تساووا وان تفاضلوا جعل كاقلهم نصيبا لان ذلك هو المتيقن والزايد
مشكوك فلو كان له ابن واحد واوصى بمثل نصيبه لزيد فرض كان له ابنين فيكون الوصية بالنصف فان
اجاز الابن اخذ الموصى له النصف والابن النصف وان لم يكن للموصى له الثلث والباقى للابن ولو كان له
ابنان فاوصى بمثل نصيب احدهما فللموصى له مثل نصيب احدهما مزادا على الفريضة ويكون كواحد منهم زائد
فيهم كما ذكره الشهيد الفاضل ره وعن جماعة من العامة القول بانه يعطى مثل نصيب المعين او مثل نصيب احدهم
اذا كانوا متساويين من اصل المال ويقسم الباقى بين الورثة ان تعدد والا ان نصيب الوارث قبل الوصية
من اصل المال فاذا اوصى له بمثل نصيب ابنه وله ابن واحد فالوصية بجميع المال وان كان ابنان فالوصية
بالنصف وان كانوا ثلثة فله الثلث وما ذكره الشهيد الفاضل ره من ميل العلامة اليه اشارة الى ما ذكره فى
التحرير بقوله اذا قال اعطوه مثل نصيب ابنى وله ابن لا غير كان ذلك وصيته بالنصف وقال مالك
انه وصيته بالجميع وليس ببعيد من الصواب لكن الاول اقرب واجاب الشهيد الفاضل وفاقا للمحقق الثانى
عن حجتهم بان التماثل يقتضى شيئين والوارث لا يستحق شيئا الا بعد الوصية النافذة فالوارث الموصى
له بمثل نصيبه لا نصيب له الا بعد الوصية وح فيجب ان يكون ما للموصى له مماثلا لنصيبه بعد الوصية وعلى
ما ذكروه من ان الوصية مع الواحد بالجميع ومع الاثنين بالنصف ومع الثلثة بالثلث لا يكون هناك
نصيب للوارث مماثلا لنصيب الموصى له وهو خلاف مدلول الوصية فيكون تبديلا لها ولاصالة بقاء ما
الميت للوارث والضابط عندنا على ما ذكره الشهيد وغيره ان يعتبر نصيب الموصى له بعد الوصية فيقام فريضة
الميراث ويزاد عليها مثل سهم الموصى بنصيبه وعندا ولئك الباقين يعتبر نصيب الموصى له بنصيبه لو لم يكن
وصية وقال فى الدروس لو اوصى له بمثل نصيب ابنه وليس له سواه فالنصف واحتمل الفاضل الجميع ويضعف
بانه خلاف الظ اذ الظ توريث ابنه ولعل هذا الاحتمال ناظر الى ما سبق ذكره عن العلامة ره فى التحرير كما تقدم والا

فظاهر التذكرة عدم تحقق الخلاف بيننا في ذلك فانه قال الذي عليه علماؤنا ان الموصى له يكون بمنزلة وارث اخر فيضاف
الى الورثة ويتساوى الموصى له والوارث وهو قول اكثر العامة وبه قال ابو حنيفة والشافعي واحمد المتعارف من
القائل وقال مالك وابن ابي ليلى وزفر وداود يعطى مثل نصيب المعين او مثل نصيب احدهم ان كانوا متساوين
من اصل المال ثم يقسم الباقي بين الورثة احتجوا بما ذكره الشيخ ره من التعليل ثم قال وليس بجيد لاصالة بقاء مال
الميت على الوارث ولانه جعل للموصى له نصيبا وللابن نصيبا وجعل نصيب الابن اصلا وحمل عليه نصيب الموصى له فلا
يسقط بل يشرك كما لو قال لفلان نصف هذه الدار وشك مال لفلان فانه يقتضي شركتهما فيهما وساق الكلام الى ان قال
ولان الابن ياخذ الجميع لولا الوصية فان انزل الموصى له منزلته فقد اثبت له الكل ايضا والمبلغ اذا عال
بمثله كان الزايد مثل المزيد عليه وللمالك مخالفة اخرى في صورة التفاضل حيث قال انه ينظر الى عدد رؤسهم ورثه
فيكون بانه خلاف مقتضى لفظ الموصي فان هذا ليس بنصيب لاحد ورثته ولفظه انما اقتضى نصيب احدهم وعدم
امكان العمل به غير صحيح لما قلناه وذلك اولى من اختراع شيء لا يقتضيه قول الموصي اصلا ثم اعلم ان هذه المسئلة من
جملة المسائل الدورية كما ذكره الشيخ الفاضل ره فان معرفة نصيب الوارث متوقفة على اخراج الوصية لتقدمها بنص
الكتاب على الميراث ومعرفة نصيب الموصى له متوقفة على اخراج الوصية لتقدمها معرفة نصيب الوارث والتخلص هاهنا
منها سهل من غير طريقة الجبر والمقابلة والخطائيين والعكس فان معرفة كل منها لا يكون بالاخر حتى يكون من باب الدور
الخ بل انما يعرف مع الاخر فهو من باب الاضافة التي يتوقف كل من المتضايفين على مصاحبه وهو ممكن الوقوع في الذهن
والخارج كالابوة والبنوة والحاصل ان ما نحن فيه ليس من باب الدور الخ وهو الذي يتوقف كل واحد من الشيئين
على صاحبه بالعلية فيلزم منه توقف الشيء على نفسه ووجوده عند عدمه والضرورة قاضية ببطلانه بل من باب
الدور الممكن وهو المصاحب في الوجود بلا علية بينهما بل هما معا معلولان لعلة ثالثة ولما كانت المماثلة فيما نحن فيه من
الامور الاضافية والاضافات انما يعلم معا يذكرهما وجب هنالك فانه لما اوصى بمثل نصيب ابنه فقد جعله مماثلا
في التركة وذلك يوجب قسمتها بينهما بالسوية بحيث يكون كل منهما مماثلا للاخر فكون التركة في تقدير شيئين متساويين
الولد شيء وهو نصف التركة وللموصى له شيء وهو النصف الاخر وهذا هو السبب لمقتضى الاضافة وقد حصل
معرفته معرفتهما معا من غير تقدم احدهما على الاخرى ولا توقف تقديم ولا تاخير هكذا بينه في كره وسيذكره المصنف
امثلة اخرى فيما لو اوصى بمثل نصيب من يتساويهم في الارث او جعل الموصي للموصى له اقلهم نصيبا واعظمهم وفيه بيان
لما احتمله هنا وقد تبين حكم ما اوصى بمثل نصيب ابنه واما لو اوصى بمثل نصيب بنته ولا وارث سواها فله النصف مع
الاجازة منها والثلث مع عدمها بناء على ما تقدم من الضابطة وحكمها في ذلك حكم الابن لانها عند اصحابنا ياخذ المال كله
بالفرض والرد ومع البنتين له الثلث فيكون الموصى له بناء على الضابطة السابقة كبنت ثالثة هذا على طريقة الطائفة
المحقة وبه صرح في ط وعلى طريقة المخالفين من توريث الزايد عن الفريضة للعصبة يكون للموصى له الثلث للبنت
واحدة وللعصبة اخرى لو لم يكن هناك وصية ومع الوصية يزاد على السهمين سهم اخر فياخذ الثلث فالموصى له في الفرض
يصير كاحدى البنتين ولو كانتا ابنتين كان لهما الثلثان لكل واحد منهما الثلث فكذلك هنا وما نسب الشيخ الى العامة موافقا
لما ذكره في التذكرة الظاهر ان تلك النسبة انما وقع نظرا الى من وافقنا منهم في المسئلة السابقة من اعتبار المثلية بعد
الوصية والاقل لنا ومنهم فيها كون اعتبار النصيب قبل الوصية من اصل المال كمالك واضرابه فاللازم على مذهبه ان

فيعطى سهما من عددهم محتجا بانه لا يمكن
اعتبار انصبائهم فاعتبر عدد رؤسهم
صح

يكون الوصية

يكون الوصية في ذلك بالنصف وفيما لو كان له بنتان يلزم ان تكون الوصية بالثلث موافقا لما ذكره اصحابنا رضوان
الله تعالى عليهم فيما للموصى له واختلف الطريقان لكن يبقى الاختلاف بيننا وبينهم فيما للورثة في الفرض الاول فعندنا
نعطي البنت النصف الباقي بتمامه في الاول والثلثان والباقيان كذلك في الثاني وعند هؤلاء ابناء على التعصيب
يكون لها الربع في الاول وثلثا الثلثين في الثاني وللعصبة الربع في الاول والثلث الباقي من الثلثين في
الثاني فافهم فرع قال في كره لو كان له ابن وثلاث بنات وابوان واوصى بمثل نصيب الابن فالمسئلة ثمانية وثلثون
وروى هذه الصورة العامة عن علي انتهى ووجه تصحيح السهام ان اصل الفريضة من ستة لكل واحد من الابوين
سدس واحد والاربعة الاسداس الباقية لساير الورثة تنكسر عليهم فتضرب مخرج الخمس فتضرب مخرج الكسر في اصل
الفريضة يكون الحاصل ثلثين ثلثه وهو عشرة للابوين بينهما والباقي وهو عشرون بين الابن والبنات للذكر مثل
حظ الانثيين فيكون للابن ثمانية هي ضعف نصيب البنت ولكل من البنات اربعة هي نصف نصيب الابن فعلى
ما ذكره اصحابنا رضوان الله عليهم من الضابطة تزاد مثل نصيب الابن على الفريضة تصير ثمانية وثلثين وهي ما
ذكره **قال** ولو كان له ثلث اخوات من ام واخوة من اب فاوصى لاجنبي بمثل نصيب احد ورثته كان
كواحدة من الاخوات فيكون له سهم من عشرة وللاخوات من الام ثلثه وللاخوة ستة ما ذكره هنا مثال لما لو
اوصى بمثل احد ورثته بالاجمال لا بعينه واتفقت اختلافهم في النصيب والوصية فيما ينزل على اقلهم نصيبا
عملا بالقطع نفي الفرض المذكور الثلث نصيب الاخوات للام والثلث ان نصيب الاخوة من اب فتصحيح الفريضة انما يكون
من ثلثه وهي منكسرة عليهم لو فرض كون عدد الاخوة ايضا ثلثه يكون العددان متماثلين فتوافق القاعدة ان يضرب
احدهما في اصل الفريضة تبلغ تسعة الستة منها للاخوة الثلث والثلث للاخوات الثلث فالوصية بمثل نصيب
احدهم المنزل على اقلهم وهي سهم واحد لكل واحدة من الاخوات للام سهم فيكون المجموع عشرة على الضابطة السابقة
عند اصحابنا والوصية تكون حينئذ بعشر التركة واما ما فسره الشيخ الفاضل على الاطلاق لعن باو صدقه انما يستقيم فيما لو كان
الاخوة للاب ثلثه او اربعة او خمسة فان انصباؤهم في التقادير ازيد من واحدة من اخوات للام ولا يستقيم فيما لو كانوا
ستة او ازيد فان نصيب كل منهم في الاول مساو لنصيب واحدة الاخوات وفي الاخير انقص فلا يستقيم الاطلاق فصار
الاخوات فنوضح بارادة اقل الجمع من الاخوة وكذا الاخوات وان المراد التمثيل لتفهيم المعنى لا انحصار الامر في المذكور ومع
التجاوز عن اقل الفرض فليفرض في الاخوات ايضا كذلك بحيث يكون تا قصاداتها دلوا تفق الانعكاس ينعكس الامر
في الزيادة والنقصان وكذا الكلام في فرض الاخوات اذ لا خصوصية فيها بل لو كانت لاخوة لام مكانهم لم يتفاوت
الحال لتساويهم في الميراث وامثال ذلك لوضوحها وظهور المقصود منها غير قابل للمناقشة فيها كما لا يخفى
قال ولو كان له زوجة وبنت وقال مثل نصيب بنتي فاجاز الورثة كان له سبعة اسهم و
للبنت مثلها وللزوجة سهمان ولو قيل لها سهم من خمسة عشر كان اولى فلو اوصى بمثل نصيب اعظم الورثة
حصته كانها مثل المسئلة المتقدمة فالطريق بناء على الضابطة المتقدمة ما ذكره اولا مع الاجازة فان تصحيح اصل
الفريضة من ثمانية سهم واحد للزوجة والسبعة للبنت وباضافة ما اوصى به اليها يصير سبعة اخرى ولا دقاق
الحساب يكون نصيب الزوجة والسبعة للبنت وباضافة ما اوصى سهمين والمجموع ستة عشر وبذلك صرح الشيخ في ط
ونسبه الشيخ الفاضل الى سهوه والعلامة بزلة قلم لاستلزامه خروج الوصية من نصيب البنت لا عن الزوجة وحقيقة الامر

ليس كذلك فان مال الوصية يخرج من الجميع مع [illegible] بد ونها من الثلث ولما كان مفروض المسئلة وقوع الاجازة
من الجميع فينبغي ان يدخل النقص على الجميع ومع عدم [illegible] ايضا مفروضها بقدر اثنان البنت فاللازم ان يضيف
السبعة على الثمانية والمبلغ خمسة عشر ويقسم عليهم سبعة [illegible] سبعة اعني للموصى له واحد للزوجة وسبعة
وسهم واحد للزوجة وعلى تقدير عدم الاجازة فتصحيح المسئلة يكون من اثني عشر اربعة للموصى له وواحد للزوجة
وسبعة للبنت فلو اجازت احديهما خاصة ضربت احدى الفريضتين في وفق الاخرى تبلغ ستين لان بين
الاثني عشر والخمسة عشر توافقا بالثلث فضرب ثلث احديهما في الاخرى فمن اجاز ضربت نصيبه من مسئلة
الاجازة في وفق مسئلة الرد ومن رد ضربت نصيبه من مسئلة الرد في مسئلة الاجازة فذلك نصيبه والباقي للموصى
له وهذا ضابط في كل ما يرد عليك في اجازة البعض ورد الاخرين فلو فرض كون الفريضتين متباينتين ضربت احديهما
في الاخرى ونصيب من اجاز من مسئلة الاجازة في مسئلة الرد ونصيب من رد من مسئلة الرد في مسئلة الاجازة
فلو كانت المجيزة البنت فنصيبها من مسئلة الاجازة سبعة من خمسة عشر تضربها في اربعة وفق مسئلة الرد تضربه
في خمس وفق مسئلة الاجازة وهو خمسة من خمسة عشر تبلغ خمسة فهي نصيبها من الستين والباقي وهو سبعة وعشرون
للموصى له ولو كان المجيز هو الزوجة ضربت نصيبها من مسئلة الاجازة وهو واحد في اربعة وفق مسئلة الرد فلها اربعة
ونصيب البنت في مسئلة الرد وهو سبعة من اثني عشر في وفق مسئلة الاجازة وهو خمسة تبلغ خمسة وثلثين والباقي
وهو احد وعشرون للموصى له فلم مع اجازتهما ثمانية وعشرون وللبنت كذلك وللزوجة اربعة ومع ردهما عشرون صحيح
له فلم مع اجازتهما ثمانية وعشرون وللبنت خمسة وثلثون وللزوجة خمسة ومع اجازة احدهما يأخذ الموصى له التفاوت
ولو انعكس الفرض بان اوصى له بمثل نصيب الزوجة خاصة فاجاز فللموصى له التسع لانك تزيد نصيب الزوجة وهو واحد
على الفريضة ووهم الشيخ هنا ايضا فجعل للزوجة سهما من ثمانية وللموصى له سهما وللبنت ستة فاخرج الوصية من نصيب البنت
خاصة والصواب ادخال نصيبه عليهما فتكون من تسعة هكذا ذكره الشيخ الفاضل ره والحكم بالاولوية من المتن المحقق مع ظهور
بطلان القول الاخر يحتمل ان يكون من اجل مراعاة الادب ويكون الصيغة مجردا عن التفضيل نحو قوله سبحان الله خير
عما يشركون او احتمال ان يكون مبنيا على ما ذكره على ملاحظة فريضة المواريث من حيث ان النقص داخل فيها على البنت و
الزوجة غير منقوص عن حقها من الثمن والربع كما سيجي ان شاء الله تع فان كان منشأ ذلك التوهم فقوله سبحانه من
بعد وصية يهدم اساسه فان ارث الزوجة مقيد بما بعد مطلق الوصية فليكن هنا ايضا كذلك في مقام الاستيناس
ومراعاة الاصل والاساس ومبنى تلك الفروض على مصطلح اهل الحساب وقواعدهم في الضرب وباقي ما يحتاج اليه في
اواخر كتاب الفرايض ان شاء الله تع ولا باس بذكر خلاصة ههنا للتذكر والغنية عن المراجعة فاعلم ان كل عددين اما
ان يكون احدهما مثل الاخر وهما المتساويان او لا يكون وهما المختلفان ثم المختلفان اما ان يعد الاقل منهما الاكثر حتى
يفنيه وهما المتداخلان كالثلثة والستة او لا يعده وح اما ان يوجد عدد ثالث اكثر من الواحد يعد كل واحد منهما
كذلك اي حتى يفنيه المتشاركان ويقال لهما المتوافقان كالستة والتسعة حيث يعدهما الثلثة وذلك العدد العاد لهما
هو مخرج الكسر المشترك فيه من الكسور التسعة ولا يوجد عدد ثالث يعدهما غير الواحد وهما المتباينان كالعشرة واحد
عشر فان تماثل العددان اكتفيت بواحد منهما وان تداخلا اكتفيت بالاكثر واستغنت عن الضرب وان تباينا ضربت
احدهما في الاخر وان توافقا ضربت جزء الوفق من احدهما في الاخر فتبصر **قال** ولو كان له اربع زوجات وبنت فاوصى

تبلغ ثمانية وعشرين فهي نصيبها في الستين
والزوجة واحد من اثني عشر مسئلة الرد

بمثل نصيب

بمثل نصيب احدهن كانت الفريضة من اثنين وثلثين فيكون للزوجات الثمن اربعة بينهن بالسوية وله سهم واحد ويبقى
سبعة وعشرون للبنت ولو قيل من ثلثة وثلثين كان اشبه القول الاول للشيخ في ط ووجهه ان اصل الفريضة من
ثمانية واحد منها للزوجات الاربع ولانكسارها عليهن يضرب عددهم في اصل الفريضة يبلغ اثنين وثلثين فاربعة تمام
نصيب الزوجات بمقتضى الوصية وهو الاخذ بالاقل بأخذ سهم واحد للموصى له والبقية للبنت وفيه سهو كما تقدم
كان الوصية ماخوذة من اصل التركة وعلى ما ذكره يسلم الزوجات ويدخل النقص على البنت خاصة وهو خلاف
العدل وخلاف ايضا لعدل المواريث وما اختاره المص قد وافقه ايضا العلامة فذلك ايضا بطل السابقة تزاد ما
اوصى به الى ان تبلغ ثلثة وثلثين ومنه تصحيح المسئلة واحد للموصى له واربعة للزوجات والباقي رد على
البنت عندنا على خلاف العامة وقد يوجه قول الشيخ بان فيه احترازا عن القول المنهي عنه وبه صرح نفسه ايضا
في بعض شقوق المسئلة ولا يخفى ضعفه فان عول المنهي عنه انما هو في فرايض الميراث وبطلانه لاجل نقص
الفريضة عن السهام وقسمة الفريضة الى ما لا يحتمله من السهام محال لا يليق بالحكيم سيما من احصى علمه قطر البحار
ورمال القفار والنقص الى العول فيه خلاف ما فرض من السهام ولا يجري هذا الوجه في الوصية لما تقدم فتامل ولو
فرض كون الوصية بمثل نصيب البنت الحقت ثمانية وعشرين مقدار نصيبها باصل الفريضة تبلغ ستين ان اجازوا
الوصية وان ردوا الحقت نصف الفريضة هنا ايضا للموصى له ثلث المجموع ويكون ثلثان قاميين بالفريضة فيكون
من ثمانية واربعين للموصى له ثلثها ستة عشر وللزوجات اربعة وللبنت ثمانية وعشرون ولو اجازت احديهن
ضربت وفق مسئلة الاجازة وهو هنا جزء من اثني عشر وهو نصف السدس في مسئلة الرد يعني به جزءا ماخوذا من
اثني عشر ويقال له بالفارسية دوازده يك وهو نصف السدس اذ سدس الاثني عشر اثنان فالواحد من اثني
عشر نصف سدسه فالحاصل من وفق مسئلة الاجازة وهي الستون خمسة هي النصف سدس الستين ماخوذ من
كل من اثني عشر جزء واحد والحاصل من وفق مسئلة الرد وهي الثمانية والاربعين اربعة هي نصف سدس من المجموع
اذ سدسه ثمانية فنصف السدس اربعة ماخوذ من كل اثني عشر جزءا جزء واحد كذلك فضرب احد الوفقين في
مجموع الاخر فحصل ما ذكره الشارح ره وتصح الفريضة منهم بلا انكسار ثم ذكر احتمال الضرب بالعكس بان تضرب
خمسة في ثمانية واربعين او اربعة في ستين تبلغ مائتين واربعين فمن اجاز اخذ نصيبه من مسئلة
الاجازة مضروبا في وفق مسئلة الرد ومن رد اخذ نصيبه من مسئلة الرد مضروبا في وفق مسئلة الاجازة
فمع اجازة البنت يكون لها مائة واثنا عشر هو الحاصل من ضرب ثمانية وعشرين في اربعة وللزوجات
عشرون هو الحاصل من ضرب اربعة في خمسة والباقي وهو مائة وثمانية للموصى له ومع اجازة الزوجات
جمع دون البنت يكون لهن ستة عشر مضروب اربعة في اربعة وللبنت مائة واربعون والباقي وهو
اربعة وثمانون للموصى له ولو اجاز بعض الزوجات فله نصيبها من المجاز اي مما اجازته تلك البعض
زايدا على الثلث وهو سهم واحد فان ما تفاوت به صورة الاجازة مع صورة الرد في حقهن هو الاربعة
للزوجات جمع فنصيب كل منهن من تلك الاربعة واحد فيضاف ذلك الواحد الى ما يصيب الموصى له من
الثلث وهو الثمانون فالحاصل له ح واحد وثمانون والشهيد في الدروس فرض اصل المسئلة في من ترك ابنا واربع

وثلثين

زوجات مكان البنت ولا يتفاوت عندنا الحال لبطلان التعصيب ثم بعد ما ذكر في تصوير المسئلة نحو ما ذكره الشارح
هنا قال وان شئت مع اجازة البعض ان تدفع الثلث الى الموصى له وتقسم الباقي بين الوارث فريضة على تقدير الاجازة
وعدمها فياخذ الموصى له التفاوت فيدفع هنا الى الموصى له ثمانين ثم تقسم الباقي وهو مائة وستون فريضة للزوجات
عشرون وللابن مائة واربعون هذا على تقدير الرد وفي تقدير الاجازة للابن اثنا عشر وللزوجات الاربع ستة مائة
عشر ويظهر ذلك بان الزايد على الثلث في مسئلة الاجازة وهي ستون ثمانية اسهم وقد صارت مضروبة في اربعة
فيكون اثنين وثلثين سهما فنقسمها فريضة فتكون للزوجات اربعة وللابن ثمانية وعشرون فالتفاوت بين
نصيبي الابن ثمانية وعشرون وبين نصيب كل واحد من الزوجات سهم فبالاجازة من البعض تدفع ذلك
التفاوت ثم ذكر لذلك طريقا ثالثا وهو ان تنظر ما زاد على الثلث في مسئلة فتقسمه بين الورثة فريضة
فان انقسم صحت المسئلتان من مسئلة الاجازة فان انكسر ضربت مسئلة الاجازة في مخرج الكسر وقد عرفت
ان الزايد على الثلث هنا ثمانية فقسمها على الورثة تنكسر في مخرج الربع فتضرب اربعة في ستين فتبلغ مائتين
واربعين ويبقى الزايد على الثلث اثنان وثلثون فتقسمه بين الورثة كما مر فلو اجازت الزوجات دون الابن
صحت المسئلة من ستين لان الموصى له ياخذ نصيبهن من الزايد وهو سهم ويبقى للابن سبعة انتهى كلامه ره
قال ولو اجاز بعضهم ضرب وفق مسئلة الاجازة في مسئلة الرد والوفق بالجزء من اثني عشر فتضرب اربعة
في ستين او خمسة في ثمانية واربعين وقال ولو اجاز بعضهن فله نصيبها من الجائز وهو سهم واحد زايد
على ثلث التركة وهو ثمانون **قال** ولو اوصى لاجنبي بنصيب ولده قيل تبطل الوصية لانها وصية
بمستحقه وقيل تصح ويكون كما لو اوصى بمثل نصيب ولده وهو اشبه القول بالبطلان للشيخ في ط حيث قال اذا
كان له ابن فقال اوصيت له بنصيب ابني كان هذه وصية باطلة وقال قوم تصح الوصية ويكون له كل المال وقريبا
منه قاله في ف ونقل الاول عن الشافعي والاخير عن ابي حنيفة ثم احتج للاول بان قوله نصيب ابني كانه قال ما
يستحق ابني وما يستحقه ابنه لا يستحقه غيره فكانه قال بدار ابني و وافقه العلامة في لف ونسب القول الاخر
الى بعض علمائنا معللا بانه يكون بمنزلة ما لو اوصى له بمثل نصيب ابنه وقد تقدم الوجه في صحته وما يتوجه
الكلام عليه وكلام المص ناظر اليه والمحقق الثاني ره علل البطلان ايضا بان صحة تلك الوصية موقوفة على
بطلانها وكلما يلزم من فرض وجوده عدمه فهو باطل ووجه التوقف ان الحكم بصحتها مبناه على تحقق
نصيب للابن ولا يكون له نصيب حتى تبطل تلك الوصية لقوله من بعد وصية ولا يملك الا من الموصى به
وبان بطلانها لازم لكل واحد من النقيضين فانه ان ثبت للابن امتنعت صحتها اذ لا يملك الموصى به
ولكن ان لم يثبت لانتفاء متعلق الوصية فان متعلقها نصيبه ثم احتمل هنا وجها ثالثا وهو القول بكون
الوصية بجميع المال ان كان الابن واحدا وبالنصف لو كانا اثنين واستوجهه بانه في المعنى وصية بنصيب
الابن لولا الوصية فالمراد بنصيبه ما يخصه من التركة بعد موته على تقدير كونه وارثا من غير مزاحم
له والحاصل تعذر ارادة المعنى الحقيقي من هذا اللفظ للقرينة الصارفة عنه وتقديم الحقيقة على المجاز
انما هو مع عدم المانع وحاصل الوجه الغير المرضي للشه الفاضل ايضا تعذر الحمل على الحقيقة لكن لا من حيث ما ذكره
لا لاجل

بل لأجل استلزامه بطلان الوصية ولما كان هذا الوجه في الحقيقة من باب المصادرة على المطلوب لم يتعرض له
ثم قال وعليه اى على ان المصير الى تقدير المثل انما هو لاجل ضرورة عدم امكان المعنى الحقيقي سواء كان من حيث
الوجه المرضي وغير المرضي فالمراد بالمرضي المثل هو مجموع التركة فان المجموع الموصى به هو مثل النصيب المقدر هو مجموع للابن ما لنصيب المقدر
التركة فيكون مثله ايضا مجموع التركة ويكون ثابتا له على تقدير عدم الوصية وغير ثابت على تقدير الوصية وهذا نظير
ما لو صرح بالمثل فان المعتبر في المثلية فيه المساواة بين النصيبين في شئ مقدر خارجا فلا جرم من لزوم التنصيف
في التركة فظهر الفرق بين معنى المثل في الفرضين ولكن الفرق بين الوصية بما لابنه وبنصيبه في الميراث وان في الاول
لا حق للموصى بخلاف حقيقة التركة التي يكون نصيب ابنه لو لم يخلف غيره ولم يوص منها بشئ فان التركة مملوكة للموصى
حال حيوته وصحة اضافة النصيب الى المجاز من باب تسمية الشئ باسم ما يؤول اليه من المجاز كما تقدم وذلك غير مستبعد
لان يكون الابن مالكا للنصيب حقيقة ولا يضر كونه مجازا فانه يصار اليه عند الضرورة اتفاقا فضلا عما لو كان
مجازا شايعا بل لا يكاد يتبادر غيره عند الاطلاق وذكر نحوه هذا الاحتمال وانه لم يرمن تعرض له الا ما يستفهم
من العلامة في مقام احتجاجه للقول الأخير بان ذلك في الوصية بحقيقة وصية بجميع المال فكما لم تكن الوصية
بها باطلة ينبغي ان يكون فيما نحن فيه ايضا كذلك ولم يذكر العلامة في لف قولا بالصحة الا مقيدا بكونه مثل الوصية
بمثل نصيب ابنه وقد تقدم تنزيله بالمناصفة وذكر في الاحتجاج عن القايل بالصحة بمماثلته بالوصية بالجميع واجاب
بالفرق بينهما فانه فيما لو اوصى بالجميع لم يضفه الى حق غيره والمفروض فيما فيه النزاع اضافته الى غيره وهو ابنه فيكون
بمنزلة ان يوصى بمال ابنه وبطلانه ظاهر فظهر بما ذكر اعتذار المحقق الثاني في عدم الظفر بقايل بما ذكره فان
ذكر المحتمل في الاحتجاج من العلامة في لف للقول الثاني غير موجب له ولكن ايظهر من كلامه في كره وعلى اى
تقدير فالمتبع كما ذكره الشه الفاضل وفاقا لذلك المحقق الاستفسار عما اراده الموصي ان امكن فان اراد الجميع
او البعض يتبع مراده ثم يعرض الى ما حكم الشه في حقه من حاجته الى اجازة الوارث وعدمه وفي الاطلاق وعدم
ظهور الأمر سواء كان في حيوته او بعد مماته فتوقف فيه ذلك المحقق ورجح الشه الفاضل تنزيله بكونه
وصية بالجميع وهو الظاهر المتبادر من اقوال العقلاء خصوصا بعد ما اشتهر من ان مبنى اقوال المسلمين وافعالهم
على الصحة وقال في التذكرة اذا اوصى بنصيب وارث فان قصد المثل صحت الوصية اجماعا وان قصد العين
بطلت الوصية ونقل موافقة جماعة من العامة في ذلك معللا بكونه وصية بجميع المال وقال في الدروس
لو اوصى بنصيب وارث فان قصد عزله من الارث فالاقرب البطلان والا حمل على المثل واستضعف
ذلك المحقق كلامه ان اراد بالعزل ابطال كونه وارثا ونظر فيما لو اراد منعه من الارث بالوصية ولكن الحمل على
المثل معللا بان فيه ارتكاب المجاز البعيد بغير دليل وفي النظر القاصر ان ما استقربه من البطلان ايضا غير واضح لامكان
توقفه على الاجازة والمضي في الثلث بدونها فيكون العمل بالآيتين الواقعتين في النهي عن التبديل ورفع الاثم
في خوف الجنف والاثم ولكن الحمل على المثل ليس بذلك البعيد لظهور دلالة تلك اللفظة في الغالب عليه نظير ما
استانسه في حمله على الجميع ثم اعلم ان الشه الفاضل قرب بين كلامي العلامة في لف وكره والظاهر التفرقة بينهما
فان مورد كلام لف ظاهرا في صورة الاطلاق وما نسبه الى جماعة من العامة من القول بانه وصية بجميع
المال انما هو في صورة قصد العين وقد اختار الشه بطلان الوصية فيه ايضا ويؤيد ذلك واما ما استشهد لذلك

علم منه ان هذا القول الى ص‍د علمائنا
فليس على اخذ الاشكال في الكلام في
الكتابين ولا في الشي في اللزوم

مائة

نصيبه

من عبادة الشيخ في ط تغيره الحلي بوقوع هذا القول بين اصحابنا الامامية بل الظاهر في ذلك الكتاب تر تيسير بامثال
تلك العبارة الى الخلاف جماعة العامة وعرض المحقق الثاني ره علم الظفر بالقايل بذلك الاحتمال بين من تكلم في المسئلة
من اصحابنا الامامية فلا يضر بالحال ما ذكره من كلام الوافي وغيره في هذا الباب والحق ان ليس في المسئلة فايدة
مهمة فلذا وقع التلخيص في التعبير **قال** ولو كان له ابن قاتل فاوصى بمثل نصيبه قيل صحت الوصية وقيل
قيل لا تصح لانه لا نصيب له وهو اشبه هذه المسئلة ايضا مما ذكره في ط وتبعه الجماعة وحاصلها الوصية بمثل نصيب من لا
نصيب له مثل ان يوصي بمثل نصيب ابنه وهو غير وارث لكونه كافرا او قاتلا او رقيقا او اوصى بمثل نصيب اخيه وهو محجوب
عن ميراثه وحكم العلامة في كره ايضا بالبطلان معللا بانه لا نصيب لمن اضاف المثل اليه ولم يذكر فيها خلافا اصلا ولا ذكر
ايضا في لك الا انه بعد ما نقل القول بالبطلان عن الشيخ في ط وجه التفصيل على ما ذكره الشهرة من البط لو كان عارفا بكونه
قاتلا وان لا نصيب له والصحة ان جهل احدهما وحسنه كما قواه المحقق الثاني ره هذا مع الاطلاق واما الوصية بمثله
على تقدير كونه وارثا فمثل ما تقدم من التصريح بها والمحقق الشيخ على ايضا قد نقل القولين مجملا كما ذكره المصد وبالجملة
فاني لم اظفر على قايل صريحا بالصحة والله تعالى يعلم **قال** اذا اوصى بضعف نصيب ولده كان له
مثلاه ولو قال الضعفا كان له اربعة وقيل ثلثه وهو الاشبه عملا بالمتيقن وكذا لو قال الضعف ضعف نصيبه
اعلم انه قد وقع الخلاف بين الفقهاء وبين اللغويين في حقيقة المعنى المراد من الضعف والضعفان فقال الجوهري
ضعف الشئ مثله وضعفاه مثلاه واضعافه امثاله وقال ابو عبيد القسم بن سلام الضعف المثل قال تع يضاعف
لها العذاب ضعفين اي مثلين وقال تع فآتت اكلها ضعفين اي مثلين وان كان الضعفان مثلين فالواحد
مثل وقال الازهري الضعف المثل فا فوقه وليس بمقصور على مثلين فاقل الضعف محصور في الواحد واكثره غير محصور
قال والصحيح ان هذا ضعف هذا اي مثله وهذان ضعفاه اي مثلاه قال وجاء في كلام العرب ان يق هذا ضعفه
اي مثلاه وثلثة امثاله ثم قال فلو قال في الوصية اعطوه نصف نصيب ولدي اعطي مثليه ولو قال ضعفه اعطي
ثلثه امثاله حتى لو حصل للابن مائة اعطي مائتين في الضعف وثلثمائة في الضعفين وعلى هذا يجري عرف الناس
واصطلاحهم والوصية تحمل على العرف لا على دقائق اللغة هكذا انقله عنه في المصباح المنير وقال الخليل الضعف ان
يزاد على اصل الشئ فيجعل مثلين او اكثر وكذلك الاضعاف والمضاعفة على ما نقل عنه وقال ابو عبيد معمر بن مثنى المثنى
ضعف الشئ هو ومثله وضعفاه هو ومثلاه وقال في الجمهرة هذا ضعف هذا الشئ اي مثله وقال القوم مثلاه نقل الشهيد الفاضل
وقال في النهاية فحديث ابي الدحداح الارجاح الضعف في المعاد اي مثلي الاجر يقال ان اعطيتني درهما فلك ضعفه اي
درهمان وربما قالوا فلك ضعفاه وقيل ضعف الشئ مثله وضعفاه مثلاه وكلام الزمخشري في الاساس مناسب لكلام الازهري
فان المفهوم من كلامه ان الكثرة معتبرة في المفهوم الحقيقي للضعف فانه قال فلان ضعيف مضعف واخوه قوي
مضعف هو الاول ذو ضعف في ماله واهله و... وكثرة في ذلك يقال اضعف القوم اذا ضوعف لهم
فاولئك المضعفون وقال درع مضاعف منسوج حلقتين حلقتين وقال ابن... اصل الضعف ان
على ان يزاد الشئ مثله والمضاعفة الدرع المنسوجة حلقتين حلقتين وهذا موافق لكلام الخليل ويمكن
الجمع بينها بان يكون مرادهم من زيادة المثل زيادة لا اقل منهم فلا ينافي ازدياد الاكثر فيوافق كلامهم لكلام الازهري
وقال الجزري في الحديث تضعف صلاة الجماعة على صلوة الفذ خمسا وعشرين درجة اي يزيد عليها ضعف الشئ بضعف

انزاد وقال

ازداد وقال الهروي في الغريبين يضاعف لها العذاب ضعفين اي مثلي عذاب غيرها وضعف المثل الى ما زاد وقال ابن عرفه
ذهب ابو عبيدة الى ان الضعفين اثنان قال وهذا قول لا احبه لانه قال في اية اخرى تؤتها اجرها مرتين فاعلم ان لها
من هذا حظين ومن هذا حظين ونقل المطرزي في حاشية المغرب عن الزجاج انه قال في قوله تع ربنا اتهم عذابا ضعفا
من النار اي مضاعفا ان الضعف على ضربين احدهما المثل والاخر ان يكون في معنى تضعيف الشئ وعن الازهري
يقال هذا ضعف هذا اي مثله وهذا ضعفاه اي مثلاه وجائز في كلام العرب ان يقول هذا ضعفه اي مثلاه و
ثلثه امثاله لان الضعف في الاصل زيادة غير محصورة الا ترى الى قوله تع اولئك لهم جزاء الضعف ولم يرد مثلا
او مثلين ولكنه اراد الاضعاف واولاها عشرة امثالها لقوله تع من جاء بالحسنة فله عشر امثالها وقال في موضع
اخر الضعف المثل الى ما زاد او قليله محصور وهو المثل وكثيره غير محصور قال واذا قال اضعف مثله وضعفاه مثلاه و
اضعافه الرجل ان اعطيتني درهما كان لك بضعفين معناه بدرهمين وقال في المصباح المعنى ضعف الشئ مثله
وضعفاه مثلاه واضعافه امثاله هذا اختلاف ما حضرني من كلمات اهل اللغة واما الفقهاء فالاشهر بينهم كما
نبه به الشهيد الفاضل ما ذكره المصنف ره بل نقل الشيخ عن عامة الفقهاء والمتقدم نبه ايضا الى خلاف لنده تبره وقال
العلامة في عد لو اوصى بضعف نصيب ابنه اعطي مثله مرتين وقيل مثل واحد وقال المحقق الثاني ره ان
القائل بان الضعف المثل من العامة مالك ويظهر من العبارة ان للاصحاب قولا بذلك ولم يصرح بقائله و
المعنى هو الاول واما الضعفان فعلى تفسير الضعف بالمثل يكون بمقتضى الضعف مثلاه وعلى القولين بالمثلين
يكون اربعة امثاله على قول والشيخ في ق قال بانه ثلثه امثاله والمصنف ايضا تبع المشهور لما نقل عن بعض اهل
اللغة ان ضعفا الشئ هو ومثلاه فيكون ثلثه امثاله وذلك المتيقن وفي الغريبين والمغرب عن ابي عبيدة
في قوله تع يضاعف لها العذاب ضعفين قال معناه يجعل الواحد ثلثة اي يعذب ثلثة اعذبة قال ومجاز
مضاعف يجعل الى الشئ شيئان حتى يصير ثلثة وانكره الازهري وقال هذا الذي يستعمله الناس في مجاز
كلامهم ويتعارفونه وانما الذي قال حذاق النحويين انها تعذب مثلي عذاب غيرها لان الضعف في كلام العرب
المثل الى ما زاد وليس بمقصور على مثلين فيكون ما قال ابو عبيدة صوابا واضعف القول بالمثلين لم يشر اليه
ويظهر ذلك من كلام الجزري في الغريبين عن هشام بن معوية النحوي انه قال العرب تتكلم بالضعف مثنى فيقولون
ان اعطيتني درهما فلك ضعفه وضعفاه يريدون مثليه قال وافراده لا باس به الا ان التثنية احسن وقال الراغب
في مفردات القرآن ان الضعف اذا لم يكن مضافا فاذا قلت الضعفين فان ذلك قد قيل يجري مجرى الزوجين في
ان كل واحد منهما يزاوج الاخر فيقتضي ذلك اثنين لان كل واحد منهما يضاعف الاخر فلا يخرجان عن الاثنين بخلاف
ما اذا اضيف الضعفان الى واحد فثلثهما نحو ضعفي الواحد قال فان ذلك مقتضى الواحد ومثليه وذلك
ثلثه لان معناه الواحد واللذان يزاوجانه وذلك ثلثه وقد سبق ما ذكره الازهري في معنى الضعفين
وقال الزمخشري في الكشاف في قوله تع ربنا اتهم ضعفين ضعفا لضلاله وضعفا لاضلاله وهذا الكلام
ايضا دال على استعمال الضعفين بمعنى المثلين فظهر ان القول في تفسير الضعفين غير مترتب على تفسير الضعف
بل من ذكر في معنى الضعف المثلين سوى بينه وبين تثنيته في المفاد واما الاضعف الضعف فيظهر من كلام المصنف ره

انه مثل قوله ضعفا في الخلاف والخيار والتحقيق الذي هو بالقبول حقيق ان لا يشكل الموصى بالاجمال ويفصح عن ارادته بصريح المقال وبعد اتفاق الاطلاق في وصيته النافذة بعد الممات فان وجد في العرف والعادة الحالية لاجماله معنى معلوما فالمتبع والا فليتمسك بالاقل عملا بانتقال التركة منهم الى الورثة بالاصل الثابت في الشريعة فلا ينبغي ان يخرج عنه الا بالمخرج وهو الاقل فانه المتيقن ويترك المحتمل كما قيل في نظايره فيما تقدم وتاخر

قال الرابعة اذا اوصى بثلثه للفقراء وله اموال متفرقة جاز صرف كل ما في بلد الى فقرائه ولو صرف الجميع في فقراء بلد الموصى جاز ايضا ويدفع الى الموجودين في البلد ولا يجب تتبع من غاب وهل يجب ان يعطى ثلثة فصاعدا قيل نعم وهو الاشبه عملا بمقتضى اللفظ وكذا لو قال اعتقوا رقابا وجب ان يعتق ثلثة فلا نفاذ الا ان يقصر ثلث الموصى ما ذكره المصنف ظاهر لصدق الاطلاق وعدم ظهور التقييد لا تصريحا ولا تلويحا من غير عروض عارض يقيده بخوف التلف في النقل والانتقال او بمنع من الاستعجال فان الظاهر ان العمل بالوصايا بقدر المقدور من الواجبات الفورية الغير المتراخية والعارف العالم الزاهد العابد ابن فهد الحلى رح في تنقيحه بنيان هذه المسئلة رسالة لطيفة واستشكل الشيخ الفاضل تبعا للشهيد في بعض حواشيه على ما نقل عنه في شرح القواعد من اجل ذلك ومع ظهور العذر فالاشكال مرتفع فينبغي ملاحظة النظر ورفع الهوى والهوس في تلك الامور فان حفاعة ندعوا ما تما الى الترخص فلو اقتضت المصلحة صرف المال الحاضر في بلد عينا او قيمة برضاء الورثة وصرف المتفرقة في البلاد اليهم فلا باس ايضا اذ الحق لهم ولا يتجاوز عنهم وكذا ادا عين ثلثه فيما في البلد وبالجملة الظاهر مماثلة الحكم بينه وبين الزكوة الواجبة واتحاد الطريق كما اشار اليه الشيخ الفاضل رح ثم الظاهر حصول الامتثال بصدق اللفظ ودخوله تحت الاطلاق فلا يجب تتبع الغيب خصوصا بعد منافاته للاستعجال وفهم استيعاب من في البلد من المصنف غير ظاهر كما استشكله الشيخ الفاضل رح بناء على ان الحكم ليس لبيان المصرف والا لكفى واحد موصوف بما وصف به وصف لكن الظاهر عدم تتبع جميع من حضر في البلد نعم لو حضروا وقت التقسيم وظهور الاستحقاق لا ينبغى حرمان بعضهم وتخصيص بعضهم من دون مخصص شرعي ولكن بالاحظ ان لا يخرج عما لا يليق لعطاء فضلا استلزامه حرجا عن المتول وظاهر ان مقصود الموصى ليس استيعاب كل من الموصوفين بالصفة لتعسره بل تعذره غالبا سيما في البلاد الكبيرة من الكبار والصغار والرجال والنسوان والظاهر ان مراد المص ايضا ذلك للاشتراك ويؤيده ما وقع النص عليه في مصارف الزكوة نعم مراعات اقل الجميع في كل صنف من الاثنين او الثلاثة بناء على اختلاف الروايتين والاقل اولى واحوط وظاهر المص وجوب الثلثة وبه قال الشيخ في كتاب معللا بانه اقل الجمع ثم قال فان وجد لقيمة الثلاث اربعة او خمسة فانه يشترى الاكثر فاذا لم يبلغ الثلث ثمن ثلث اعبد ويزيد على ثمن عبدين فانه يجعل في رقبتين اكثرهما ثمنا ولا يعزل شيئا ومن الناس من قال يجعل في عبدين وفي جزء من ثلثه لان الكثرة فيه ثم قال ويجزى صغيرها وكبيرها شيخها وشابها انتهى كلامه رحمه الله ودليل العموم الاطلاق والادلة مع عدم ظهور التخصيص وقال قبل ذلك تحت عنوان قول القائل اجعلوا ثلث مالي في الرقاب بعد كلام له في تتبع الجميع او البعض ما هذا لفظه الذي القوى في نفسى انه ان اعطى واحدا منهم او قوم منهم جاز لانه قد فعل المامور به فالاولى ان لم يفرق ثلث ماله فلا يجوز ان يصرف في اقل من ثلثه لانه اقل الجمع والظاهر ان نقل القول من جماعة العامة

كما هو مبين

كما هو مبين نعرفه لك الكتاب في ما تقدم في مباحث الوقف تحت قوله اذا وقف على الفقراء ما يفيد في هذا المقام والمرجع الى الله العلام فالحاصل تحقق الامتثال باعطاء ثلثة من الموجودين لصدق العمل بالوصية ولا يجب تتبع الازيد لكونهم غير محصورين بخلاف ما لو اوصى لولد فلان وهم محصورون في جماعة معينين فان الظاهر وجوب تتبعهم باجمعهم ولا يجوز تخصيص بعض بالوصية وحرمان اخرين ويشهد لهذا المعنى ما رواه كا الوصايا ٢ من لزيب ٥ من زيادات الوصايا عن على بن ابراهيم عن ابيه عن يه ١٢ من

فكر د ابن ابي عمير عن حماد بن عثمن عن ابي عبد الله عم قال اوصى رجل بثلثين دينارا لولد فاطمة عليها السلم قال فاتى بها الرجل الى ابي عبد الله قد فقال ابو عبد الله عم ادفعها الى فلان شيخ من ولد فاطمة وكان معيلا مقلا فقال له الرجل انما اوصى بها الرجل لولد فاطمة فقال ابو عبد الله عم انها لا تقع في يده والواو في عيال والظاهر من معنى الخبر ان هذه الوصية لا يمكن بسطها وقسمتها على جميع ولد فاطمة والعمل بالوصية يصدق مع دفعها الى هذا الرجل لكونه ذا عيال واولاد فيصدق عليهم معنى الجمع ويدل ايضا على عدم وجوب البسط واستيفاء من حضر ما رواه كا ٩ ٣ من الباب من اصحابنا عن سهل بن زياد ومحمد بن يحيى عن احمد بن محمد جميعا عن على بن مهزيار قال كتبت الى ابي جعفر عم اعلمه ان اسحق بن ابراهيم وقف ضيعته على الحج وام ولده وما فضل عنها للفقراء وان محمد بن ابراهيم اشهدنى على نفسه بمال ليفرق في اخواننا وان في بنى هاشم من يعرف حقه يقول بقولنا ممن هو محتاج فترى ان اصرف ذلك اليهم اذا كان سبيله سبيل الصدقة لان وقف اسحق انما هو صدقة فكتب عم فهمت يرحمك الله ما ذكرت من وصية اسحق بن ابراهيم رضى الله عنه وما اشهد لك بذلك محمد بن ابراهيم رضى الله عنه وما استامرت فيه من ايصالك بعض ذلك الى من له ميل ومودة من بنى هاشم ممن هو مستحق فقير فاوصل ذلك اليهم يرحمك الله اذا صار والى هذه الحضرة احق به من غيرهم لمعنى لو فسرته لك لعلمته ان شاء الله ولما كان ظاهر الجمع بحسب مفهوم اللغة والا على الثلث وما فوقه فالاعادة مقتض مع وفاء الثلث عتق الثلثة ويؤيده كون معنى العتق على التغليب ومع عدم الوفاء وعدم اجازة الوارث يقتصر على ما وسعه الثلث عملا بقوله لا يسقط الميسور بالمعسور وقوله اذا امرتكم بشئ فاتوا منه ما استطعتم فان المامور العمل بالوصية ولما قام الحاجب فيما اذا اقتصر على ما يسعه الثلث ومعلوم ان الجمعية فيما نحن فيه غير منظور الموصى بل كل واحد من الرقاب مقصود براسه ولا مدخل للاجتماع فيه اذ لا منع مانع عنه ويؤيده نص على العربية بان الجمع في قوة تكرار المفرد فلا يسقط البعض بالعجز عن بعض اخر كما افاده الشيخ الفاضل نعم فيما اذا لم يبلغ الا الشقص ففي وجوب اعتباره خلاف فالاقرب كما استقر به ره الاتيان بالمامور به من عقد العمومات ولان عتق الجزء كالكل ولو سلم انصراف الاطلاق وحقيقته الى الكل فمع تعذر الحقيقة يصار الى اقرب المجازات كما نبه به المحقق الثاني ره وجعل القول الاخر كما قاله الشيخ الفاضل وقبله المحقق الثاني ره ان لفظ الرقبة غير دال على البعض الا تضمنا والدلالة التضمنية تابعة للمطابقة وانتفاء المتبوع ينفي التابع وزاد المحقق الثاني ان فيه تبديلا للوصية واجيب بان عتق الرقبة لم يتحقق الا بعتق جميع اجزائه فكل جزء مقصود اليه بالذات لا بالتبع فيجب تحصيله بقدر الامكان هذا مع ان المراد بمتابعة التضمن للمطابقة انما هو في اصل الوضع لا في الارادة فان استعمال اللفظ في بعض اجزائه شايع ذايع فيرجع الامر الى ان الجزء هل هو داخل في الارادة ام لا والظاهر ما ذكره المجيب فان الكلام ملتئم عن الاجزاء

اسقط: [illegible]

فادارة كل جزء لازم لارادة الكل ومع ذلك فامر ولي الحق بالعمل بالوصية وحذره عن مخالفته وترخيصه بفعله بمقدار الاستطاعة يرفع التشكيكات وقال المحقق الثاني ره وان رجى اعتاق اريد بانتظار زمان اخر او مجيء قافلة يتوقع مجيئها لم يبعد القول بوجوب التوقع ان لم يكن فيه تضييع للوصية اما لشدة طول الزمان او تعريض المال للتلف ونحو ذلك ومعه لا يجوز انتهى كلامه ره ومع التعذر فذكر الشهيد الفاضل في صرف القدر في البر او رجوعه الى الوارث وجهان وقوى الاول في النظر القاصر الثاني غير محتمل لخروجه عما جعله الله تعالى للورثة من اول الامر فينبغي ان يعمل فيه ما اقتضته المصلحة من اختيار ما هو الاصلح بحال الميت ولا مدخل للورثة فيه بعد لو وصية اصلا وكان في مقام الاستيناس مثل ما لو نسي الوصي بعض الوصيات فانه قد ورد فيه صرفها الى البر وجه المناسبة ان البر لما كان جزء من الوصية مع الخصوصية الخاصة فلما ارتفع حكم الخاص بالنسيان اجزاء الامتثال بجزئه بالاتيان قال الخامسة اذا اوصى لانسان بعبد ولاخر بتمام الثلث ثم حدث في العبد عيب قبل تسليمه الى الموصى له كان للموصى له الاخر تكملة الثلث بعد وضع قيمة العبد صحيحا لانه قصد عطية التكملة والعبد صحيح وكذا لو مات العبد قبل موت الموصى بطلت الوصية واعطى الاخر ما زاد عن قيمة العبد الصحيح و لو كانت قيمة العبد بقدر الثلث بطلت الوصية للاخر لما كان من الاصول الثابتة وجوب اتباع وصية الموصي ما لم يجحف ولم يخرج عما حد له فللموصي الاصلاح وقصرها على ما حد له الولي الحقيقي ومن افراد تلك القاعدة ما ذكره المقر تبعا للشيخ ره في ط و وافقه العلامة من الوصية لاحد بعبد بعينه ولاخر بقية ثلثه بعده فلا يخلو اما ان يكون العبد القابل للوصية او باقيا صحيحا سالما او معيبا ناقصا قيمته او زايدا فعلى الاول بطلت الوصية فيه سواء كان في حيوته او بعد مماته لانتفاع الموضوع ولا يطالب الزايد بعد النقصان وصار الزايد عن قيمته من الثلث للموصى له الثاني ثم لو حدث في العبد عيب قبل تسليمه الى الموصى له فللثاني تكملة الثلث بعد وضع قيمة العبد صحيحا كما علله المصنف المحقق بر فان الموصي قصد عطية التكملة في حال صحة العبد فتجدد العيب نقص في العين فالنقص محسوب مع الباقي كما لو تلف بعض العين الموصى بها فلو فرض ان قيمة العبد صحيحا مائة وباقي التركة خمس مائة فاصل الثلث مائتان فالوصية للثاني بمائة فاذا تجدد نقص العبد خمسين مثلا رجعت التركة الى خمس مائة وخمسين وثلثها مائة وثلثة وثمانون وثلث فاذا وضعت منه قيمة العبد صحيحا بقي ثلثة وثمانون وثلث للموصى له الثاني واستشكل الشهيد الفاضل بان مقتضى الوصية الثانية ان يكون بيد الورثة ضعف ما بيد الموصى له الثاني بعد اسقاط الاول هنا ليس كذلك لان الباقي من المال بعد قيمة العبد خمسمائة درهم فيجب ان يكون نقص العبد محسوبا من التركة بالنسبة الى الاول فهو كالباقي فالمتجه ان يكون للثاني مائة والواصل الى الورثة الثلثمائة وزيادة ثم قال موافقا للمحقق الثاني شارحا لكلام القواعد لو كان نقص العبد باعتبار السوق والعين بحالها ومقدار النقص خمسين كما سبق اعتبرت قيمة التركة عند الوفاة ولا ينقص بسببه شيء على الثاني بل يعطى تمام الثلث مائة وثلثة وثلثون وثلث والفرق ان العين هنا قائمة بحالها والثلث انما يعتبر عند انتقال التركة عن الموصي وهو حالة الوفاة بخلاف نقص العيب فانه نقص محسوس له حصة من الثمن ولهذا ضمنه الغاصب ويثبت به الارش للمشتري على البائع دون رخص السوق ثم قال ولو فرض نقص المال غير العبد كان ينقص مائة مثلا فالنقص على الثالث فيكون له ستة وستون او ثلثان ولا يجري مجرى موت العبد لان الفائت هنا على الورثة

وهناك على الموصى

وهناك على الموصى له الاول لعجائب الورثة موفرة نعم لو كان تلف المال بعد قبض الوارث الواقع بعد الوفاة كان محسوبا عليهم فيكون للثاني تمام المائة ثم استشكل تبعا للمحقق الثاني ره اطلاق المصنف وغيره ممن تصدى لهذه المسئلة حدوث العيب في العبد قبل تسليمه الى الموصى له فان مقتضاه ان النقص لو كان بعد الموت وقبل تسليمه ايضا كذلك بناء على القول بكون القبول كاشفا عن دخوله في ملك الموصى له من حين الموت لدخول النقص ح على ملك الموصى له الاول فلا وجه لحسابه على غيره وكذا استشكل بمقتضى مفهومه انه لو سلمه في حيوة الموصي فحدث العيب قبل موته لا يعتبر بنقصه والحال ان حقيقة الامر ليس كذلك اذ هذا التسليم لا حكم له كما ذكره ره ويمكن ان يقال اجمال ما ذكره ره مبناه على وضوح المعنى لطالب الفلاح ومبتغي الصلاح والله تعالى يعلم قال ولو اوصى له بابيه فقبل الوصية وهو مريض عتق عليه من اصل المال اجماعا منا لانه انما يعتبر من الثلث ما يخرج عن ملكه وهنا لم يخرج بل بالقبول ملكه وانعتق عليه تبعا لملكه قد بسط الشهيد الفاضل الكلام في هذه المسئلة بما لا مزيد عليه خلاصته ان انتقال المملوك الى المريض اذا كان ممن ينعتق عليه اما ان يكون بعوض وبغير عوض ثم الانتقال اما ان يكون قهريا او اختياريا والعوض اما ان يكون موروثا او غير موروث وقد افرد المصنف المحقق من تلك الشقوق شقا واحدا وهو ما اذا انتقل اليه باختياره بغير عوض مثل ما ذكره من الصورة المفروضة فبناء على كون المنجزات من الاصل فلا بحث عليه وعلى القول الاخر وهو كونها من الثلث فالمشهور حتى حكى المصنف المحقق كما ترى فيه الاجماع لانعتاقه عليه وبينه سر العلة من ان اعتبار خروجه من الثلث انما هو فيما يخرج عن ملكه وفيما نحن فيه لم يعمل المريض عملا لاخراجه بل الله سبحانه بحكمته اخرجه عن ملكه بغير اختياره ولم يباشر شيئا حتى يكون مجحورا عليه وبيان الله بعد ظهور الاجماع غير لازم اطراده لاحتمال كونه من المختصات بالمحل والعمدة التعويل على الاجماع الذي حققه نفسه في معتبره نعم يبقى الكلام في حجية المنقول منه بالخبر الاحاد وهو امر اخر وما ذكره الشهيد الفاضل في تحقيقه غير خارج عن تحقيق غيره من المتمسكين به وقد تقدم في فوايد المقدمة ما يشفي العليل ويروي الغليل والحمد لله ومخالفة العامة لنا غير ضائر اصلا وكذا مخالفة من بعده فلذا اقواه ايضا تبعا له فهذا اتضح الوجه فيما ذكره المحقق ره واما بيان ما طواه واودعه في ساير محاله فاذا كان ملكه بغير اختياره كالارث فعلى القول بكون المنجزات من الاصل فيكون نافذا ومع القول الاخر يحتمل كونه من الثلث لكونه معدودا من جملة امواله وانعتاقه معونا بالمالية عليهم وقطع فيه الشهيد الفاضل بكونه نافذا مع القول من الاصل واستقربه في كره على ما نقله الشهيد الفاضل ره هذا فيما قبله مجانا واما اذا ملكه بعوض اختيارا او اضطرارا وعلى التقديرين اما ان يكون العوض لا يقابله الا ان يورث بحيث يحصل به تفويت على الورثة بعد ذلك ام لا فقد ذكره الشهيد الفاضل سوق المسئلة مفصلة فيذكر بعبارته لا بزيادة ولا نقصان بقيود يذكر للتوضيح ان شاء الله تعالى الاول ان يملكه بعوض موروث اختيارا بان اشتراه فان كان بثمن المثل واعتبرنا خروج المنجزات من الثلث ففي انعتاقه قولان احدهما انه من الثلث لان تملكه له باختياره سبب في عتقه فجرى مجرى المباشرة خصوصا عند من يجعل فاعل السبب فاعل المسبب كالجبائيين وهذا هو الاصح والثاني نفوذه من الاصل لانه انما يحجر عليه في التبرعات والشراء ليس متبرع فلا يكون محجورا عليه والعتق هنا حصل بغير اختياره فلا يعتبر فيه الثلث

اداته

ويضعف بان بذل الثمن في مقابلة ما قطع بفواته وذو الدم ماليته بالعتق تضييع على الوارث كما لو اشترى ما
يقطع بموته عاجلا والقولان احتمالا وهما العلامة في القواعد في كتاب الوصايا او لهما في الاحكام المعنوية دونا فيها
وكيفية التنفيذ ولو اشتراه بدون ثمن المثل فالزايد محاباة حكمه حكم الموهوب كما تقدم الثاني ان يملكه بعوض
موروث لكنه بغير اختياره بمعنى استناده الى امر الشارع له بها كما لو كان قد نذر في حالة الصحة او المرض ان جوزنا
كونه من الاصل نذرا اذا وجد قريبه يباع بعوض هو قادر عليه اشتراه فوجده وهو مريض فيعتق من الاصل على القوي
ويحتمل ضعيفا كونه من الثلث لحصول السبب المقتضي للتصرف في المرض وضعفه باستناد ذلك الى ايجاب الشارع
فكان عليه بمنزلة الدين فانه غير محجور بالانفاق مع عدم الاتهام الثالث ان يملكه بعوض غير موروث باختيار
كما لو اجر الموصى نفسه للخدمة فيعتق من الاصل على القولين لعدم تفويته شيئا على الورثة ويأتي على احتمال في
الهبة ولم يمثله هنا ويفيد كونه مبنيا لعتق على التغليب كما تقدم الرابع ان يملكه كذلك بغير اختياره بل بالزام
الشارع كما لو كان قد نذر تملكه بالاجارة كذلك وحكمه كالسابق بطريق اولى **قال** ولو اوصى له بدار
فانهدمت وصارت براحا ثم مات الموصي بطلت الوصية لانها خرجت عن اسم الدار وفيه تردد اذا قال اعطوا
زيدا والفقراء كذا كان لزيد النصف من الوصية وقيل الربع والاول اشبه ما ذكره في المسئلة الاولى وتردد
فيه مما استشكله العلامة ايضا ووجهه تعارض الادلة في نظرهما اما وجه البطلان فما ذكره من فوات الاسم
الموجب لفوات حقيقته وعلله الشهيد الفاضل من فوات المركب بفوات بعض اجزائه ووجه الصحة بقاء بعض
اجزاء الذي تعلق به الوصية فلا يلزم من بطلان الفاني بطلان الباقي ويمكن ان يحتج لذلك بعموم ما
دل على وجوب الوفاء بقول الموصي بها امكن وعموم اذا امرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم وبقوله لا يترك
الميسور بالمعسور ويجرد عن الاسم تغير حقيقتها والتركيب غير داخل فيها بل هو صورة عارضة عليها وفي المسئلة
وجه آخر حسنه الشهيد الفاضل وهو صحة الوصية في الباقي اذا كانت متعلقة بدار معينة دون ما اذا كانت بواحدة
من دوره ولعل الاوسط اقوى لما ذكر من الادلة والتفصيل غير مستحسن فانه اذا كان الانهدام والخروج عن الاسم
غير موجب للبطلان فهما سيان في الصحة والا فالبطلان سار فيهما والشهيد الفاضل قصر موضع الخلاف فيما اذا
هدمت بنفسها لا بفعل الموصي وصير الاخير رجوعا عنها والعلامة في كرة تردد في بطلانها بالاخير واختار عدم
البطلان لو انهدمت بنفسها وحسنه المحقق الثاني في الشرح ثم استقرب الثاني وهو الصحة معللا بوجوب
تنفيذ الوصية وتحريم التبديل وعدم قيام دليل على بطلان الباقي وهو المختار والمستفاد من عموم الاخبار
وعم الحكم على كل مجموع اذا اوصى به فبطلت الابعاض وبقيت الابعاض وهو كما ذكره لشمول الحجج عصمنا الله
من غمرات اللجج وعلى اي تقدير فالظاهر كما نص به ذلك المحقق انه لا تدخل المتعلقات العرفية فيها كما في البيع وكذا
البستان القريب والشجرة هنا فيما اذا انهدم كلها ولو انهدم بعضها فالذي قطع به في غير علم بطلانها وقيده
الشهيد المحقق بما اذا لم يكن انهدام البعض قادحا في صدق الاسم عليها والا فالذي عليه ما نقل عنه والله تعالى
يعلم ومن اصطفاه من الحجج ولو زاد في عمارتها لم يكن عنها كما قطع به العلامة مدة لصدق الاسم عليها ولكن
في النظر القاصر دخول الاعيان الزايدة وكذا العمارات الفاضلة فيها غير معلوم واما ما ذكره المصنف المحقق من جمع زيد مع

العفراء

عليه من صدق الاسم عليها فلا يلزم من تغير الاسم ... الكلية ... اسم الدار

الفقراء في العطاء واختياره اشتراكهما في الجنابة وقواه الشهيد الفاضل ره واستحسنه المحقق الثاني ره فوجهه ظاهر فان مقتضى
الواو الجمع بين المعطوف والمعطوف عليه في الحكم ومقتضاه التنصيف من دون قرينة صادقة عنه ومثله في كره بما لو
قال لزيد وعمرو وبانه لو وصى لقريش وتميم لم يشترك بينهما على قدر عددهم ولا على قدر من يعطى منهم بل يقسم بينهم
نصفين فكذا هنا ووجه القول الاخر الاخذ في الفقراء باقل الجمع وهو الثلثة على المشهور فالكلام في قوة ان يقول
اعط زيدا وفلانا وفلانا وفلانا ولا ريب ان مدلوله التشريك بينهم في الموصى به فكذا ههنا والجواب ظهور
الفرق بينهما من حيث تعدد مادة الاجتماع في المثال بخلاف المثل حيث يجتمع ما صدق عليه لفظ واحد فهو
بمنزلة شخص واحد فيشترك صاحبه فيما صيرهما وبيانه انه اصرف المعنى ما هو المعول عليه في مدلول آية الخمس حيث
قال واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل
حيث يقسمونه ستة اقسام بالسوية مع وجود الاصناف فيما ورد سواء كان بلفظ الافراد او الجمع ولا يلاحظون
اقل الجمع ثم اعلم ان الشهيد الفاضل ذكر انحصار اقوال اصحابنا في القول وهو غير ظاهر فان القول الثالث ايضا من
محتملات القواعد حيث قال لو اوصى بشيء لزيد وللمساكين احتمل ان يكون لزيد النصف والربع ولواحد منهم و
اما المساكين فلا يعطى اقل من ثلثة ثم ذكر وجوها اخر وقد نقل العلامة رده عن العامة منها كون زيد كاحد من
يبسط عليه العطاء من الفقراء الحاضرين سواء كانوا ثلثة او ازيد ففي الثلث نصيبه وفي الاربع الربع وفي الاربعة
الخمس وفي الخمسة السدس كما استفيد من العامة في القواعد ومنها انه يعطى اقل ما يتمول ومنها جواز اختصاصه
وشركته فيهم وان تخصيصه بالذكر لمزيد الاهتمام بشأنه ومنها التفرقة بين كونه غنيا او فقيرا ففي الاول يعطى
الربع وفي الاخير الثلث لدخوله في جمع الفقراء ومنها بطلان الوصية في حقه لجهالة المفروض له وضعف الشهيد
الفاضل تلك الوجوه جميعا سوى الاولين واضعفها الاخير ونسبه في كره الى من لا مزيد تحصيل له من الشافعية
وابطله وبعد ذلك كله فاحتمال كونها لبيان المصرف كالزكوة قائم فيأتي بمقتضى الحال من قلة الفقراء
وكثرتهم وكثرة حوائج زيد وقلتها ولا يقتصر بعد الا انه لا يحرم البتة التنصيص بذكره المشعر بمزيد تعلق ارادته
بمراعاته وتنويهه فالاولى للموصي التنصيص او لا ابراء ليتبع الشبهة عن كلامه وبيع الاطلاق وعدم العلم
بحقيقة المراد فكلا الامرين من تعيين المستحق وبيان المصرف محتمل وقد ورد في الكتاب العزيز كما عرفت
اما دينها فالتوقف عن صريح الفتوى لعدم وجود شرع في خصوص المدعى احوط واولى ومع ذلك فالعمل
بصدق المسمى وايقاع المصالحة بعد ذلك من الوصي او الولي مع من عينه في مقدار الحق بالقبول
احرى **قال** القسم الثاني في تصرفات المريض وهي نوعان مؤجلة ومنجزة فالمؤجلة حكمها حكم
الوصية اجماعا وقد سلفت وكذا التصرفات الصحيح اذا قرنت بما بعد الموت اما منجزات المريض اذا كانت
تبرعا كالمحاباة في المعاوضات والهبة والوقف والعتق فقد قيل انها من اصل المال وقيل من الثلث
واتفق القائلان على نفوذه لو برء لزم ان جهته وجهة الوارث ايضا والخلاف فيما لو مات في ذلك المرض
اعلم ان هذه المسئلة من مشكلات الفن وضروريات السنن وكثيرا ما تقع الحاجة اليها فلا بد من مزيد
لبسط الكلام في مباحثه والمناسب الاطناب في تشييد بنيانها بتاييد الرب الودود وتسديد الوهاب المحمود فاعلم

ان المراد بالمؤجلة كما نبه به الشه الفاضل ره المعلقة بالموت لا مطلق التاجيل و بالمنجزة المعجلة حال الحيوة وان لم يكن
حاضرة محضة واصل التجزي الحاضر وفي جعل المص حكم المؤجلة كالوصية اجماعا بما وافقه العلامة ايض في عد واستشعر
الشه الفاضل من التشبيه كونها غير الوصية ضرورة كون المشبه غير المشبه به اذ لا معنى لتشبيه شيء بنفسه او ببعض منه
ثم بين المغايرة بينهما في خصوص التدبير اذ هو تصرف معلق على الموت وهو عتق بصفة لا وصية بعتق العبد
والحاصل التفرقة بينهما من حيث دخوله تحت الوصية على بعض الوجوه وهو كونه عتقا بصفة واما على القول بكونه
وصية بالعتق فهو من باب الوصية ولا يخفى ما فيه من التكلف ولا يليق مثله لان يجعل محلا للانظار ويدعى عليه الاجماع
بل الظ ان التفرقة بينهما من ان الوصية تفويض الامر الى الغير بان يتصرف بعد موته فيما فوض له والمراد بالمنجزة والمؤجلة
في هذا المقام تصرف المرء في ماله معجلا او مؤجلا بان يقول مثلا اعتقت فلانا في المؤجلة المعجلة او اعتقه بعد
وفاتي في المؤجلة وهو المراد من جعله عتقا بصفة وكذا في ساير تصرفاته الحالية المعلقة مضيها بما بعد الموت
ومن ابراء المديون والوقف على جهة عامة وغيرهما وهذا بخلاف تفويض الامر الى من عينه للنظر في امور من
الاوصياء والحاصل انه جعل في الوصية ايقاع ما امر به الى ما بعد الموت وتفويضه وفي المؤجلة اوقعه في حيوته
لكن نقله وانتقاله ومضي تصرف الموصى له مقيد بما بعد الموت وقد ذكر في كره من خواص تصرفات المريض لزومها
في حق المعطي فليس له الرجوع فيها كالصحيح وكذا افوديته قبولها في حيوته وردها وافتقارها الى شرايطها المشروطة
بها في الصحة وتقدمها على الوصية وقد ذكر الشه الفاضل ايض في الروضة قريبا منه وسيجيء تمام بيانه ان شاء
الله تع فظهر بما ذكر وجه المغايرة ووجه المشابهة فالمغايرة ثابتة في اول الامر والمماثلة ظاهرة في الاخرة وتبين حسن
ما ذكره من اتفاقهما في الحكم من الخروج من الثلث وعطفه وان ادخال الجميع في اسم الوصية حقيقة غير مستحسن مما ذكره
من اتفاقهما في الحكم من الخروج واتضح ايض ان دعوى المص الاجماع في موافقة حكم المؤجلة للوصية غير مناف لما سلف
من الخلاف المنسوب الى علي بن بابويه في كون الوصية من الاصل لظهور ان المشابهة الحكمية ههنا في اتحاد طرفيهما
لا في عددهما ومأخذهما واحدهما غير الاخر فمقتضى ظاهر كلامهما تحقق الاجماع في اتحاد الحكم بثبوتهما فعلى المشهور
من كون الوصية من الثلث بكون التصرفات المؤجلة من المريض ايض كذلك كما ارشد اليه الشه الفاضل في اخر
الكلام وجعله انسب الحق انه المتعين هذا مع ما قد عرفت فيما سبق من احتمال كل منه للمحل الصحيح ثم الظ ثبوت
الوفاق في عدم الافتراق بين التصرفات المؤجلة وكونها ماخوذة من الثلث بين وقوعه من الصحيح او المريض
كما صرح به الشه الفاضل ره وقال في كره العطية ضربان مؤخرة بعد الوفاة ومنجزة فاما المؤخرة فمثل ان يوصي بعتق
او بيع او محاباة او بمال او بمنفعة فان هذه لا فرق بين وقوعها في حال الصحة او المرض واعتبارها من الثلث
بلا خلاف لان وقوعها يكون بعد الموت ومع قصور الثلث يبدء بالاول فالاول على ما اخترناه خلافا للعامة واما المنجزة
فاما ان يقع في حال الصحة او حال المرض فان كانت في حال الصحة مثل ان يهب الصحيح ويسلم او يعتق او يبيع محاباة
فهي لازمة لا اعتراض لاحد عليها ولا رجوع فيها وان كانت في حال المرض فلها شرطان احدهما ان يتصل المرض بالموت
فلو برئ من الموت برء بينهما نفذ الجميع من الاصل والثاني ان يكون المرض مخوفا وسيجيء بيان المخوف وغيره انشاء الله
تعالى ثم قال فلنخص في منجزات المريض خلاف [illegible] اجماعا [illegible] كلام المص حيث حصر الخلاف فيما لو مات في

في ذلك

في ذلك المرض ومعنى الخلاف صريحا عنه في التنقيح واذ قد تبين حكم المؤجلة من تصرفات المريض فاعلم ان في منجزاته الغير
المشتملة على المحاباة وان كان في مرضه بالبيع والشراء وصرف المال في شهواته وملاذه وملابسه بلا اعتراض
لاحد عليه كما صرح به في كره وصرح بنفي الخلاف عنه في التنقيح لعموم تسلط الانسان على ماله واصالة صحة افعال
المسلم واصالة صحة العقد وعدم قيام دليل على خلافه واما التصرفات المتبرعة المحضة كالعتق والوقف او المشتملة
على المحاباة في المعاوضات كالبيع باقل من ثمن المثل والشراء بازيد منه ونحوهما من الاجارات والمزارعات و
ساير المعاملات فقد وقع الخلاف في كون نفوذها للتبرع من الاصل او الثلث فالمنقول عن الشيخين في النهاية والمقنعة
والقاضي والابي من تلامذة المص وابن ادريس الاول وبرق لصاحب الجامع وابن حمزة وعن الصدوق وابن
الجنيد والشيخ في ط وتنسبه العلامة اليه في ظاهر ف انه من الثلث واختاره المص في مختصره والعلامة في
القواعد والارشاد وكره والمص ده وان لم يصرح ههنا بالترجيح ولكن اظهر ترجيحه في مواضع متعددة من هذا
الباب على ما شهد به الشه الفاضل ره ونسبه الشه الفاضل الى الاكثر واسجوده في الروضة وان توقف ههنا
وضابطها على ما ذكره ره ما اذا استلزمت تفويت المال على الوارث بغير عوض واستدل الاولون بما
رواه يب عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن علي بن يقطين عن اخيه الحسين
عن علي بن يقطين وقال سالت ابا الحسن ما للرجل من ماله عند موته قال الثلث والثلث كثير ومبناه على
كون كلمة ما الاستفهامية للعموم حماد بن عيسى عن يعقوب بن شعيب يب من الوصية بالثلث الحسين بن
سعيد عن يه ابي بصير ش عن كا الوصايا ٣ من و عدة من اصحابنا عن احمد بن محمد عن الحسين بن
سعيد عن يه قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يموت ماله من ماله قال له ثلث ماله وللمراة ايضا
بيان في كا شعيب بن يعقوب بدل يعقوب بن شعيب يب ١٢ من و ث بص ٥
من وصل ح ق عن علي بن الحسن عن احمد بن الحسن عن ابيه عن علي بن عقبة عن ابي
عبد الله ع عن رجل حضره الموت فاعتق مملوكا له ليس له غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه
قال ما يعتق منه الا ثلثه وساير ذلك الورثة احق بذلك ولهم ما بقي بيان في بص في رجل موضع
عن واسقط لفظ له وقريب منها ما رواه يب ١٢ من و نظم محمد بن احمد بن يحيى عن محمد بن
الحسين عن محمد بن عبد الله بن هلال عن عقبة بن خالد عن ابي عبد الله ع قال سالته عن رجل حضره الموت
فاعتق مملوكا له ليس له غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه
يب ١٤ من الوصية بالثلث مص ٧ من وصل ج ض عن علي بن الحسن
عن محمد بن علي عن الحسن بن محبوب عن ابي ولاد قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يكون لامراته عليه الدين
فتبرئه منه في مرضها قال بل تهبه له فتجوز هبتها له ويحتسب ذلك من ثلثها ان كانت تركت شيئا بيان
في التهذيب الذي عندي يحسب مكان يحتسب واسقط لفظ شيئا في اخر الخبر لكن في الاستبصار كما نقله الشه
الفاضل ره وقد تقدم توجيه الخبر فيما سبق من اوايل مباحث الهبة فتذكر يب ٥ من وصية الانسان
لعبده مص ٣ من دكر ج ق كهج احمد بن محمد عن ابن فضال عن الحسن بن جهم قال سمعت
ابا الحسن ع يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت فاشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه دين ثلثمائة درهم

و لم يترك شيئا غيره قال يعتق منه سدسه لانه انما له منه ثلثمائة وله السدس من الجميع وايده الش الفاضل بما رو ته العامة في صحاحهم
ان رجلا من الانصار اعتق ستة اعبد له في مرضه لا مال له غيرهم فاستدعاهم رسول الله ص وجزاهم ثلثة اجزاء واقرع
بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة وبوجوه اخر من الاعتبار لا اساس لها في الشرع واحتج الاخرون بانه عاقل تصرف في
ماله وهو سايغ مط لقوله الناس مسلطون على اموالهم خرج ما بعد موته بدليل قاطع وبقي الباقي هذا مع امكان
ان يقال ان التصرف المعلق بما بعد موته في الحقيقة تصرف في مال غيره لانتقال التركة بعد موته الى ورثته وباصالة
الجواز وباستصحاب ما كان له قبل مرضه وعلل بانه لولا صحة المنجزة لما لزمت بموته وقد سبق حكاية الاجماع على جوازه
وصحته وبما رواه كا الوصايا ٢ من ديب ٥ من الرجوع بص ٩ من دصح م
احمد بن محمد عن علي بن الحسن بر ع من صود عن علي بن اسباط عن ثعلبة عن ابي الحسين
عمر بن شداد الازدي يب كا بص والسري جميعا ش عن عمار بن موسى عن ابي عبد الله ع
قال الرجل احق بماله ما دام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جايز واتفق الكتب على زيادة لفظ له في الاخر وفي
دبص عمرو بالواو وكتب الرجال تساعد الاول وفي بعض النسخ من كا وير عن ابي الحسن مكبرا يب ع ١
من الباب بص ١١ من الباب ق علي بن الحسن بن فضال عن يعقوب بن يزيد عن ابن ابي عمير عن
مرازم عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع في الرجل يجعل بعض ماله لرجل في مرضه فقال اذا ابانه جاز كا ٧ من الباب
ق حسن بن زياد عن س ٨ منه بص ١٣ منه الحسين بن محمد بن سماعة عن ابن ابي عمير
عن مرازم عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع قال الميت احق بماله ما دام فيه الروح يبين فان قال بعدي فليس
له الا الثلث سبان واتفقت النسخ على زيادة لفظ به بعد يبين ومتن الخبر في النسخة الصحيحة من الكافي
هكذا قال قلت له الميت احق بماله ما دام فيه الروح يبين به قال نعم فان اوصى به فليس له الا الثلث وهكذا نقله صاحب
التفصيل وذكره في الوافي ايضا وفي بعض نسخ التهذيب فان تعدى مكان فان قال بعدي كا ٨ منه يب ٧
منه بص ١٢ منه م محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن عبد الله بن المبارك عن عبد الله بن جبلة
عن سماعة عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال قلت له الرجل له الولد ايسعه ان يجعل ماله لقرابته فقال هو ماله
يصنع به ما شاء الى ان يأتيه الموت الا لصاحب المال ان يعمل بماله ما شاء ما دام حيا ان شاء وهبه وان شاء
تصدق به وان شاء تركه الى ان يأتيه الموت فان اوصى به فليس له الا الثلث الا ان الفضل في ان لا يضيع من يعوله
ولا يضر بورثته والكتب الثلثة متفقة فيما ذكر فكان فيما ذكره الش سهو من الناسخ او ذكره نقلا بالمعنى دوما
للاختصار كا الوصايا ٤ من دل كصح محمد بن اسمعيل عن الفضل بن شاذان وابو علي الاشعري
عن محمد بن عبد الجبار جميعا عن بر ٣ من صود صفوان عن مرازم عن بعض اصحابنا عن ابي
عبد الله ع في الرجل يعطي الشيء من ماله في مرضه قال اذا ابان به فهو جايز وان اوصى به فهو من الثلث
سبان اسقط به عن بعض اصحابنا الى قوله في الرجل وفيه من الثلث مكان فهو وهذا الخبر على ما في
الفقيه صحيح وعلى ما في الكافي ايضا لا يقصر عنه لكون صفوان ممن اجمعت وقد الحق السيد الداماد في الرواشح
السماوية الرواية المشتملة اسنادها على بعض اصحابنا بالحسان ولم يتوقف في اعتبار السند من تلك الجهة ولا يخ
عن وجه فلا يبعد العمل بها مع تاييدها بشهادة الشيخين الجليلين على صحتها من الاية وغيرها وتعاضدها بالعمومات

وبكلامه

وبكلامه ما دل على لزوم العمل بالعقود وبمخالفة مضمونها لما اشتهر بين العامة فان كثيرا منهم قالوا بكون المنجزة من الثلث وبموافقتها
للاحتياط في اغلب الاوقات ويؤيده ايضا اطلاق بعض الاخبار الصحيحة مثل ما رواه يب ٣ من الرجوع صح
علي بن ابراهيم عن عثمن بن سعيد عن ابي شعيب المحاملي عن ابي عبد الله ع قال الانسان احق بماله ما دامت الروح في بدنه
وغيرها من الاخبار ويمكن الجواب عن رواية علي بن عقبة وغيرها بحملها على ما لو كانت بقصد الاضرار ويحتمل ان يتحقق
باختصاص كونها من الثلث فيما اذا انحصر المال فيها كما هو مفاد غيره ورواية ابي ولاد ولا يقدح في ذلك عدم ظهور قايل بذلك
لما مر تحقيقه عنقريب في كلام الش ره قدس سره والش الفاضل بعد ذكر كثير مما ذكر من الاخبار نظر في كل واحد منها اما في الحجج
القول الاول ففي الصحيحين يعني صحيحة علي بن يقطين ويعقوب بن شعيب فلاحتمالها للوصية وهذا الاحتمال في الاخير
اظهر فان قوله في الاولى عند موته كما يحتمل الاشراف على الموت يحتمل تحققه فان كلمة عند من ظروف المكان المقتضية للمقارنة حقيقة
نحو قوله فاذكروا الله عند المسجد الحرام واما الاخيرة فان قوله يموت يتبادر منه المؤجل بما بعد الموت المعجلة والمتبادر امارة
الحقيقة ولا اقل من كونه اكثر فالحمل عليه اولى وساير ما استدلوا به في الاخبار مشترك في ضعف الطريق ومع ذلك فرواية
علي بن عقبة محتملة للحمل على الوصية فان حضور الموت قرينة منعه عن مباشرة العتق فيحتمل ان يكون نسبة اليه من اجل
كونه سببا للعتق بعده لا مباشرته اياه ومع ذلك فهي واردة في خصوص العتق والتعدي منه الى غيره يحتاج الى دليل
اخر ودعوى ولوية غيره ممنوعة والبناء على التغليب على غيره الدال على المدعى بل دليل على عكسه اذ التغليب موجب الاولوية
بالحكم واختصاصه به فلا يقاس غيره به واما رواية ابي ولاد فمضمونها غير معمول عليها الظهور الاجماع المحكي في صحة
ابراء ما في الذمة دون هبته وفيه عكسه كما ترى والش الفاضل بعد ما اورد النظرات قال واجود ما في هذا الباب
متنا وسندا لرواية العامية وذلك غير واضح اما السند فظاهر لانه مجهول الاسناد من الامامي ولي من مسانيد العامي
فضلا عن مراسيلهم واما الدلالة فلظهور الاعتاق في مرض موته منها مع تعاضدها بغيرها والخبر العامي لا صراحة
فيها في مرض موته او غيره واختصار ابن الجنيد بها لا يبلغه حد القبول عنده ولا عند غيره فلعله من باب المحاجة عليهم
كما يفعل الشيخ والعلامة نحو ذلك كثيرا ثم ضعف ما استند اليه الاخرون ايضا مفصلا لاشتراكها جميعا في عدم الصحة
وضعف الدلالة ودلالة بعضها على ما ليس له قايل وهو جواز الوصية بجميع المال مع تحقق الاتفاق بين الخاص
والعام على خلافه ومال بعد الكبشا والتي الى الاول بناء على تقديم الخاص على العام ولامكان ان يوفق الاحقية المطلقة على
لصاحب اليد المريض مخصص بمقدار الثلث ولعل المصالحة بين الفريقين في مثله اولى وبالقبول احرى وفيه العون بالله
مع السلامة عن تورط الفتوى قال ولابد من الاشارة الى المرض الذي معه يتحقق وقوف التصرف على الثلث
فنقول كل مرض لا يؤمن معه من الموت غالبا فهو مخوف كحمى الدق والسل وقذف الدم والاورام السوداوية والدوسنطاريا
والاسهال المنتن والذي يمازجه دهنية او براز اسود يغلي على العرض وما شاكله اما الامراض التي الغالب فيها السلامة
فحكمها حكم الصحة كحمى يوم والصداع عن مادة او عن غير مادة والرمد والسلاق وكذا ما يحتمل الامرين كحمى العفن والجرب
والاورام البلغمية ولو قيل يتعلق الحكم بالمرض الذي يتفق به الموت سواء كان مخوفا في العادة او لم يكن لكان حسنا اما
وقت المراماة في الحرب والطلق للمراة وتزاحم الامواج في البحر فلا ادري الحكم يتعلق بها لتجردها عن اطلاق اسم المرض
اختلف الاصحاب في حد المرض الذي يتبعه الخروج عن القاعدة المعلومة من بقاء المال على مالكه فخصصه بعضهم بامراض
خاصة عسرة العلاج المهلكة في غالب الاوقات وذلك مثل الدق بكسر الدال قال في جواهر اللغة حمى الدق هي ان تنشب الحرارة

كون م

لمج

الخارجة وذلك من الدق عن الطبع بالاعضاء الاصلية خصوصا القلب حتى تفنى رطوبات البدن وقال في كره الدق مخوف
وهو داء يصيب القلب ولا يمتد معه الحيوة غالبا والسل في اللغة الهزال وفي الطب قرحة في الرئة وانما سمي المرض به
لان من لوازمه هزال البدن لما كانت الحمى الدائمة لازمة لهذه القرحة وفي كره نقل فيه اقوالا ثلثة فقيل انه ليس بمخوف
مطلقا لانه وان لم يسلم صاحبه غالبا الا انه لا يخشى منه الموت عاجلا فيكون بمنزلة الشيخوخة والهرم والثاني انه في انتهائه
مخوف لا في ابتدائه لان مدته تتطاول فابتداؤه لا يخاف منه الموت عاجلا فاذا انتهى خيف ومنهم من عكس ومختار
المص هو المختار ولا يناسبه كون المرجع الى الاطباء فان تحقيق الاسم منهم ملهم والحكم موكول الى الفقيه الجامع للشرائط
كما هو شان رجوعه الى اللغة والرياضيات وغيرهما ومما ذكرهها على سبيل المثال لا الحصر وعد منها قذف الدم واصل
القذف الرمي بقوة والمصطلح بين الاطباء هو ما يخرج عن الجوف بقيء ويطلق على النفث مجازا سواء كان صوبعا
وتنحنح او رعاف دائم ونحوها ومنها الاورام السوداوية قال في الجواهر الورم هو مادة تداخل جرم العضو بزيادة
حجم زيادة غير طبيعية في العضو من مادة لم تضلية تمده بحيث يضر بالفعل قال العلامة وهو غلط او انتفاخ
تحدث للعضو من فضل مادة تمده بحيث يضر بالفعل مضرة اولية واقسامه ستة الاخلاط الاربعة والمائية والريح
وينبغي تقييده بما اذا كان غالبا فيه الممات كالطاعون ونحوه لا ما صدق اسم المسمى عليه ومنها الاسهال وهو
مرض يحدث في المواد البدنية حركة الى طرف المعي المستقيم فينفصل منه ازيد من المقدار الطبيعي والاسهال المعوي
قد يكون معه سحج وتارة لا يكون كذلك والمتبادر في مصطلح الاطباء مع الاطلاق هو الاول كذا قاله في الجواهر
ينبغي تقييده ايضا ببعض اقسامه الغالبة فيه الهلاك كما قيده المقدوة او يظن به ذلك وقال في كره الاسهال
ان كان متواترا لا يمكنه منعه ولا يسكن فهو مخوف وان كان ساعة لان من لحقه ذلك اسرع في موته وان لم يكن متواترا
بل يكون تارة وينقطع اخرى فان كان يوما او يومين ولم يدم فليس بمخوف لانه يكون من فضل الطعام الا ان يقترن به
امور مثل ان ينخرق البطن فلا يمكنه الامساك ويخرج الطعام غير مستحيل وان يكون معه زحير وهو ان يخرج بشدة ووجع
او يقطع وهو ان يخرج كذلك ويكون منقطعا وقد يتوهم انفصال شيء كثير فاذا نظر كان قليلا وهو مخوف لان فيه
اضعاف القوة وان يعجل ويمنعه النوم وان يكون فيه دم فان خروج الدم مخوف لانه يسقط القوة وكذا اذا كان من
الاعضاء الشريفة كالكبد وشبهه ثم ذكر نظير ما ذكره المص ثم قال واما ان دام الاسهال فانه يكون مخوفا سواء كان معه
غيرها لا ذكر في كره منها الحمى المطبقة اللازمة قال فاذا لزمت يوما او يومين لم يكن مرضا مخوفا فقصر فانه في ذلك بعضا
قال وتصرفه في الثلث يمضي من الثلث وفسر الشهيد الفاضل الحمى العفن فيما يحتمل الامرين بالحمى المتعلقة بالاخلاط الاربعة مع
تعفنها والمراد بالعفونة في هذا المقام انفعال الجسم ذي الرطوبة عن الحرارة الغريبة الى خلاف الغاية المقصودة و
الحمى العفنية انواع منها الورد وهي التي تاتي كل يوم والغب وهي التي تاتي يوما وتترك يوما والثلث وهي التي تاتي يومين
وتترك يوما والربع بكسر اوله وكذا ما قبله من الحميات وهي التي تاتي يوما وتعود في الرابع والاخوين وهي التي تاتي
يومين وتنقطع يومين وقد اطلق المص انها ليست بمخوفة بل محتملة للامرين وذكر جماعة منهم العلامة ان ما عدا الغب والربع
مخوف انتهى كلامه والاخير كما فسره الشهيد الفاضل هو حركة منكرة في امعاء المستقيم تدعو الى البراز بسبب ورم او خلط لاذع
او برد نال الموضع او غيره وانما يكون غير مخوف مع تجرده عن غيره من الامراض فلو اقترن به اسهال فهو مخوف كما تقدم
وبخط بعض الفضلاء على هامش المتن ما هذه عبارته اعلم ان الاجناس العالية للحمى ثلثة حمى يوم وهي غالبا تكون في يوم

واجلينه

واحد يتبد الى اثنا ايام وسبب حدوثها حدوث الحرارة في البدن من الشمس والنار ومن اكل الاغذية الحارة والاستحمام المفرط
بالماء الذي خير الادوية الحارة او من الحركة المفرطة كاللعب وشدة الغضب والفرح او من العلة الحادثة على ظاهر البدن
فقط من الاسباب الظاهرة كالدماميل والورم ونحوها وحمى الدق ولها اسباب مذكورة في موضعها وحمى عفن وهي حرارة
تحت الاخلاط او لا ثم تسري الى الروح والقلب فان حدثت من عفونة الدم فهي المطبقة وهي دائمة الى الانقضاء و
ان حدثت عن عفونة الصفراء سميت بالغب ومدتها اثنا عشر ساعة من حين ورودها لحدوث الى حين الزوال ثم اذا
زالت يوما عادت يوما اخر الى الانقضاء لكن ان عفنت الصفراء خارج العروق تزول يوما بالكلية وان كان داخلها
لو يدوم ويشتد في ايام النوبة وان حدثت من عفونة البلغم خارج العروق تدوم مكثها سبعة عشر ساعة وداخلها
فدايمة الى الانقضا وان حدثت من عفونة السودا خارج العروق يحدث يوما بليلة ويزول يومين وهكذا الى
الانقضا وداخلها يدوم الى الانقضا لكن يشتد ايام النوبة ويسمى الربع انتهى كلامه وذكر في التذكرة ايضا منها
هيجان الدم وثورانه وانصبابه الى عضو من يد او رجل وغيرهما وقد يذهب العضو ان لم يتدارك امره عاجلا
وكذا هيجان الصفراء فمخوف كهيجان الدم وكذا هيجان البلغم فانه من شدة البرد فربما غلبت الحرارة الغريزية
فيطفاها ومنها ما اذا كانت الجراحة على مفصل او كانت نافذة الى جوف الراس والبدن او في موضع كثير اللحم
لها ضربان شديد وحصل معها تاكل او ورم فهي مخوفة ومنها الرعاف الدائم لانه ينزف الدم ويسقط القوة و
ابتداؤه ليس بمخوف قال واما القيء فان كان معه دم او بلغم او غيرهما من الاخلاط فهو مخوف والا فغير مخوف الا ان
يدوم ومنها البرسام وهو مخوف ومثل لغير المخوف بالجرب ووجع الضرس ووجع العين والصداع والرمد والسل ورق
والظاهر ان مرجع الامر في امثال ذلك الى اهل الخبرة يعرفه اهلها بامارات وعلامات يشاهدونها في خصوص ذلك
الشخص وفي خصوص تلك العلة قال في كره ولا يقبل الا قول طبيبين مسلمين عدلين بالغين لان بذلك يثبت
حق الورثة واسقاط حقوق اهل العطايا فلا يقبل العدول قال ولو اختلف الوارث وصاحب العطية المتبرعة في كون المرض
مخوفا بعد موت الموصي المتبرع فالقول قول المتبرع عليه لاصالة السلامة عن المرض المخوف وعلى الورثة البينة فلا يقبل
الا رجلين عدلين لا رجل وامرأتان ولا شاهد ويمين لانها شهادة على غير المال وان كان المقصود المال ثم احتمل بعد
ما كانت المتبرعة امراة فوصت بحيث لا يطلع عليها الرجال غالبا قبول شهادة رجلين ورجل وامرأتين واربع نسوة و
استقرب كون الشاهدين عالمين بالطب وهو غير ظاهر ولو اختلفا في اصل المرض قوي قبول قول المتبرع عليه سواء
طال زمان المرض او كان ماضيا ولو اختلفا في تهمة المرض فقوي العمل بشاهد الحال ومع انتفائه قدم قول المقر له الا ان
يقيم الوارث البينة على خلافه وبالجملة فامثال هذه الاحكام ينبغي مراجعة محاله اللائق به والمصالحة في كثير منها اصلح بالحال
واصوب بالمال واذ قد اطلعت على حقيقة سوانح الامراض في الجملة فاعلم ان تجشم معرفتها مبناه على فرق ما فيما يترتب
عليه من احكامها واما على القول الاخر عدم الافتراق بينها في ثمارها على ما اختاره الفاضلان وقواه الشهيد الفاضل
ههنا والمحقق الثاني استظهر الاول والذي يختلج بالبال ويقوى في النفس عدم الحجر بالمرض ما لم يبلغ الى حد
نقص الشعور وعدم الاطمينان بكمال العقل بالعقل والنقل من عموم الكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة
كقوله وافعلوا الخير والمصدقين والمصدقات وما ورد في صلة الارحام والتصدقات للمريض بعينه ورفع الحرج
عنه والاجماع على صحته حين الوقوع فلذا لو صح لزمه كما مر ويترتب عليه ما يترتب على الصحة والاصل بقاؤه وبدليل الاستصحاب

المرغوب بتم المطلوب ولابد للقاطع من بيان المخصص وما ذكروه ومع عدم سلامته غير خارج عن حد الاحاد فضلا
عن معارضته بمثله فيبقى عموم الادلة سالما فى الدلالة على المدعى من غير معارض مطابقا للقواعد السليمة المسلمة
التى تجرى مجرى الاصول الموضوعة وبعد التنزل عن تلك الدرجة والقول بحجيته فى المرض عن التصرف فى الزائد عن
الثلث فالظاهر احالة حقيقة المرض الى العرف والعادة كما هو المقرر فيما هذا شانه من فقد التحديد الشرعى له والمبين فى
محله تقديم العرف العام على حقيقة اللغة وح يقال ان المرض فى مصطلح الاطباء يطلق على كل ما خرج عن المجرى الطبيعى
للشئ وهو شامل لكل مرض كذلك تحتى وجع الاضراس لغير المعدوده بين الناس من ساير الامراض مع ان الظاهر
انه ونظايره من الشقاق والشين والسمن والهزال الغير المفرطين غير معدود فى العرف منها ومع ذلك كله فللاحتياط
مجال واسع لا ينبغى تركه مع حيثما دار ولا تعرض بما امكن من الاخبار المنسوبة الى السادات الاخيار الابرار
وقد تبين من التامل فيما ذكرنا افاده المص المحقق من حكم المرامات والطلق سيما بعد موت الولد فى بطنها وتزاحم
الامواج اما اولا فلعدم دخولها فى اسم المرض ومجرد الخوف غير كاف للالحاق فان غايته الالحاق يكون من باب القياس
الذى ليس له فى شرعنا الاساس ويظهر من تعبيره المرامات عدم اختلاطهما معا ثم ما افاده ره هو المشهور بين اصحابنا
الامامية رضوان الله تعالى عليهم من نفوذ وصاياه جميعا والمنقول عن ابن جنيد الحاقها بالمرض المخوف وزاد فيها على ما
نقل منه ما اذا قدم الاستيفاء قودا وليقتل رجما بالزنا او فى قطع الطريق او كان اسيرا فى يد عدو وعادته قتل الاسير والضابط
عنده كونه فى حالة لا غلب معها التلف وفى كرم عن الشيخ انه قال للحامل ثلثة احوال قبل الطلق ومعه وبعده فما قبله ليس
محوفا وما معه مخوف وما بعده ان لم يكن معه دم والم فليس الا فهو مخوف ومال اليه فى شرح عد والعلامة سوى
بينها فى عدم كونه مخوفا **قال** مسائل الاولى اذا وهب وحابى فان وسعها الثلث فلا كلام وان قصر بدئ
بالاول فالاول حتى يستوفى الثلث وكان النقص على الاخير الثانية اذا جمع بين عطية منجزة ومؤخرة قدمت المنجزة فان اتسع
الثلث للباقى والاصحت مما يحتمله الثلث وبطل ما قصر عنه هنا مسئلتان وما ذكره المص فى المسئلة الاولى هو المشهور بين
علمائنا وجهه معلوم فان العتق الذى وقع بعد المحاباة من باب الهبة فيترك كل منزلة من الترتيب كالوصايا هذا اذا لم يعه
الثلث ومع الوسع يعمل بها لعدم المنافاة بينهما والاخراج من قدر الثلث لازم على الورثة بلا حاجة الى استيذانهما ولم يظهر
مخالف فى ذلك بين علمائنا بل جعله الشه الفاضل من المتفق عليه عليه بينهم وقد وقع التنبيه عليه ردا على جماعة من العامة
حيث ذهبوا الى تقديم العتق مطو وذلك منسوب الى ابى يوسف ومحمد معللين بكونه اكد من المحاباة لعدم لحوق
الفسخ عليه بخلافها وضعفه ظاهر فان بعد استيفاء الثلث لا مقام له حتى يتقابل القوة والضعف منهما ونسب فى كرم
الى ابى حنيفة القول بالتسوية بينهما اذا كانت من جنس واحد وان اختلفت وكانت المحاباة متقدمة قدمت وان
تاخرت سوى بينها وبين العتق فلو حابى ثم اعتق ثم حابى كان للاول نصف الثلث والباقى بين العتق والمحاباة
الثانية احتج بان المحاباة حق لادمى على وجه المعاوضة فكان مقدما كالوا فى بالدين فاذا تقدمت كانت اولى
واذا تقدم العتق كان له قوة السبق فساوى قوة المحاباة واستويا ورده العلامة ره بان منزلة المحاباة منزلة
الهبة ولو كانت بمنزلة المعاوضة لم يكن من الثلث وعن ط انه قال العطايا المنجزة ان كان فيه عتق او تدبير
فعندنا يقدم العتق وعن ابن الجنيد انه قال العطايا المنجزة ان كان فيه عتق او تدبير فعندنا يقدم العتق
وعن ابن الجنيد انه قال ان كان جميعها يعنى الوصايا تطوعا وفيها عتق بتات معين او تدبير بدى به وكانت الوصايا

نزكرم

محونا سه

بعد والعلامه

بعد والعلامة بعد نقل كلامهما وجه التسوية بين العتق وغيره فى التقديم والتاخير الثانية اذا تصرف الرجل فى ماله بعطية
منجزة وعطية مؤخرة فحق التقديم للمنجزة ثم يعمل بالمؤخرة مع وسعة الثلث والا فيقدر ما يسعه كما ذكره ووجهه وقوع
المنجزة قبل المؤخرة قطعا فالمؤخرة قد صادفتها بعد ما خرج المحل عن قبولها لنفاذ ثلثها والخارج للوارث ثم اعلم انه
ذكر الشه الفاضل تبعا للعلامة فى كرم اتفاق العطيتين فى ستة اشياء الاول ان نفوذهما متوقف على الخروج من
الثلث او اجازة الورثة الثانى انهما يصحان للوارث وغيره مع اجازة الوارث وعدمها عندنا وعند العامة كلاهما
يتوقفان للوارث على اجازة الورثة الثالث ان اعتبار المؤخرة حالة الوصية لكانت المنجزات حالة وقوعها بطريق
اولى الرابع ان مع اجتماع المنجزة وقصور الثلث عن جميعها يبدء بالاول منها فالاول كالمؤخرة الخامس انه يزاحم
بها الوصايا فى الثلث فيدخل النقص على الوصايا بسببها كما يدخل النقص على وصيته بسبب اخرى السادس ان فضيلتها
ناقصة عن فضيلة الصدقة كما ان فضيلة الوصية ناقصة عنها لان النبى ص سئل عن فضل الصدقة فقال ان تصدق
وانت صحيح شحيح تامل الغنى وتخشى الفقر ولا تمهل حتى اذا بلغت الحلقوم قلت لفلان كذا ولفلان كذا وقد كان
لفلان كذا وقد كان لفلان وفى التذكرة ولا تمهل بتقديم اليم على الهاء وكذا نقله المحقق الثانى فى الشرح ولعله اظهر
وتفترقان فى ستة اشياء الاول ان المنجزة لازمة فى حق المعطى ليس له الرجوع فيها وان كثرت لان المنع من الزيادة
على الثلث انما كان لحق الورثة فلم يملك اجازتها ولا ردها وانما كان له الرجوع اى الموصى فى الوصية لان التبرع بها
مشروط بالموت فقبل الموت لم يوجد التبرع بخلاف العطية فى المرض فانه قد وجدت منه العطية والقبول من المعطى
والقبض فلزمت كالوصية اذا قبلت بعد الموت وقبضت الثانى ان قبول المنجزة على الفور حيث يكون القبول
معتبرا كما فى غير المريض بخلاف الوصية فان قبولها المتاخر اولى من المتقدم ان اعتبرناه والفرق ان العطية تصرف
فى الحال فيعتبر قبولها فى الحال والوصية تبرع بعد الموت فيكفى حصول شروطها عند الموت الثالث ان المنجزة
مشروطة بالشروط المعتبرة فيها كالوصدرت حال الصحة من العلم بالعوض فى المحاباة والتخيير فى البيع وغيره من
العقود بخلاف الوصية فانها متعلقة بالموت وعدم الغرر ليس شرطا فى صحتها الرابع انها متقدمة على الوصية
من الثلث اجماعا عندنا الاجماع حيث يضيق عنهما وان تاخرت عنها لفظا بخلاف الوصية ولا فرق هنا بين العتق وغيره
عندنا خلافا لبعض العامة حيث قدمه لتعلق حق الله تعالى به وحق الادمى وقوته وسرايته ونفوذه فى ملك الغير الخامس
انها لازمة فى حق المعطى والوارث معا على تقدير البرء فانه ليس لواحد منهما ابطالها بخلاف الوصية وبينهما فرق
والفرق بين هذا وبين الاول اختصاص الاول بالمعطى ولو فى حال المرض وهذا به وبالوارث على تقدير البرء
السادس لزومها فى حق المتبرع عليه حيث يكون التبرع لازما فى طرفه بخلاف الوصية وبينهما فرق سابع من حيث
الخلاف وان اشتركا فيه فى الحكم المختار وهو انه مع تعددها يقدم الاول فالاول فى المعجل بلا خلاف عندنا
واما فى الوصية فقد تقدم خلاف الشيخ وابن الجنيد فى تقديم العتق وان تاخر **قال** اذا باع
كرا من طعام قيمته ستة دنانير وليس له سواه بكر ردى قيمته ثلثة فالمحاباة هنا بنصف تركته فيمضى فى قدر
الثلث فلو وردنا السدس على الورثة ثلث كرهم ويرد على المشترى ثلث كره فيبقى درهم مع الورثة ثلث كرهم قيمتها
دينارا ومع المشترى ثلثا كر قيمتها اربعة فيفضل معه دينار ان وهو قدر الثلث من ستة لما كانت هذه المباحث

خروجها من الثلث حال الموت وان
كانت المنجزة متقدمة عليه ولو
اعتبرنا قبل اعتبار صح

لكان ربا والوجه فى تصحيحه ان يرد على الورثة
صح

فى كتب الفقها بالاجمال والتفصيل مشهورة فى بيها فى كره والش الفاضل قد فصل ما يحتاج الى تفصيل الاجمال واوضح
ما فيها من الاعضال وضع الاكتفاء بنقل كلامه بشى من التوضيح مع مزيد بيان لبعض مصطلحات اهل الحساب
تتميما للبيان ومزيد توضيح للمرام فاعلم ان المجهول فى مصطلح اهل الحساب مسمى بالشى وقد يعبرون عنه بالدينار
والدرهم والنصيب والحصة وماشاكله والمستثنى منه الواقع فى الكلام يسمى زايدا والمستثنى ناقصا والجبر
عبارة عن تتميم المستثنى منه بما ينقص منه من المستثنى وقال فى طراز اللغة الجبر والمقابلة قسم من علم الحساب يبحث
فيه عن كيفية استخراج المجهولات العددية سمى بذلك لما فيه من جبر النقصان ومقابلة المجهولات بالمعلومات
وفى طريقة الخطائين تفرض المجهول ما شئت من الاعداد وتسميه المفروض الاول وتتصرف فيه بحسب
السؤال فان طابق فهو المطلوب وان اخطا بزيادة او نقصان فهو الخطا الاول ثم تفرض اخر وهو المفروض
الثانى فان اخطا حصل الخطاء الثانى ثم اضرب المفروض الاول فى الخطا الثانى وسمه المحفوظ الاول والمفروض
الثانى فى الخطاء الاول وهو المحفوظ الثانى فان كان الخطا ان زايدين او ناقصين فاقسم الفضل بين المحفوظين
على الفضل بين الخطائين وان اختلف فمجموع المحفوظين على مجموع الخطائين ليخرج المجهول ولابد ان يأخذ المفروض
الثانى ازيد من المفروض الاول ان وقع الخطا الاول ناقصا واقل منه ان وقع زايدا ليتقرب الى المطلوب واذ قد
اطلعت فى الجملة على مصطلح القوم فاعلم ان الش الفاضل ره قال اذا باع محاباة ولم تخرج المحاباة من الثلث ولم تجز
الورثة بطل البيع فيما زاد من المحاباة على الثلث فلابد من بيان ما يصح فيه البيع وقدر المنفسخ فيه اذ لا سبيل الى صحة
الجميع للزوم التصرف فيما زاد على الثلث ولا الى الانفساخ فى الجميع لانه عقد صدر من اهله فى محله وح فاما ان يكون
العوضان ربويين اولا والثانى يأتى حكمه فى المسئلة التالية وان كانا ربويين لم يمكن الحكم بصحة البيع فيما قابل
الثمن خاصة من المبيع وفى مقدار الثلث بعد ذلك والبطلان فى الزايد للزوم الربا لانه على تقدير كون العوض الواصل
الى المريض يساوى نصف قيمة ما باعه يقابل نصفه مجموع العوض فلا تبرع فيه فلو صححنا من النصف الاخر مقدار
الثلث وابطلنا الباقى وهو السدس وهو الذى بقى له بعد الثلث لزم الربوا لانه يكون قد صح البيع فى خمسة اسداس
اسداس كره يكون بيانه ثلث اسداس فيما قابل كل العوض وسدسان لتصحيح البيع فى الثلث وذلك خمسة اسداس وبقى من
الجيد سدس واحد وبعد ارجاعه يكون الخمسة الاسداس فى مقابلة كره من الردى كما ذكره فلابد من مراعاة
المطابقة بين العوضين فى المقدار لئلا يلزم الربا مع ايصال قدر الثلث والعوض الى المشترى فالطريق الى تحصيله
ان يرد ثلث كره هى ضعف ما صح بالمحاباة ومع المشترى فيأخذ الورثة من المشترى ثلث كرهم وقيمته دينار وان
ويردون عليه ثلث كره وقيمته دينار فيجتمع مع الورثة اربعة دنانير دينار ان قيمة ثلثى كر المشترى ودينار ان
قيمة ثلث كرهم هى ضعف ما صح بالمحاباة ومع المشترى خمسة دنانير منها ثلثه بالمعاوضة واثنان بالمحاباة وهى
ثلث التركة وبهذا يحصل الجمع بين تساوى العوضين المعتبر فى الربوى مع اخراج ما صح من المحاباة والضابط
انه يجب ان يبقى مع الورثة ضعف ما صحت فيه المحاباة من غير لزوم الربا وطريقه ان تسقط قيمة كر المشترى وهى
ثلثة دنانير من قيمة كر الورثة وينسب ثلث المبيع الى الباقى فيصح البيع فى تلك النسبة ففى مسئلة الكتاب اذا
اسقطت ثلثة دنانير من ستة بقى ثلثة فاذا نسبت اليها دينارين هنا ثلث المبيع كانا ثلثيها فيصح البيع فى كل واحد ثلثى ثلثيه

الاخر ويزاد

الاخر ويزداد ان الثلث كما عرفت ولو فرض ان قيمة كر المريض تساوى تسعة دنانير وكر المشترى بحاله يعنى يساوى ثلثة
دنانير فقد حابى بثلثى التركة فيزاد ان النصف فيرجع الى الورثة نصف كرهم وقيمته اربعة دنانير ونصف وقد بقى
معهم نصف كر المشترى وقيمته دينار ونصف فيكمل معهم ستة دنانير ومع يبقى مع المشترى من كرهم نصف
قيمته اربعة دنانير ونصف منها دينار ونصف فى مقابلة نصف كره والخارج عنه ثلثة دنانير بالمحاباة وهى
مقدار ثلث التركة وما مع الورثة ضعف ما صحت فيه المحاباة وهو مقدار ثلثى التركة وطريقه على ما سبق
ان يسقط ثلثة دنانير قيمة كره من قيمة تسعة دنانير قيمة كر الورثة يبقى ستة فاذا نسبت الثلث اليها وهو ثلثة
دنانير كان نصفها فيصح فى نصف احدهما بنصف الاخر كما قررناه وقس على ذلك ما يرد عليك من الامثلة و
اعتبره بهذا الطريق واعلم ان هذه المسئلة دورية يتوقف معرفة قدر المبيع الذى صح بيعه على معرفة قدر التركة
لاشتماله على المحاباة التى لا تخرج الا من الثلث فيجب معرفة قدر الثلث المتوقف على معرفة قدر المجموع التركة
فيتوقف معرفة قدر المبيع على معرفة قدر التركة ومعرفة قدر مجموع التركة متوقفة على معرفة قدر الثمن لانه
من جملتها ومعرفة قدر الثمن متوقفة على معرفة قدر المبيع فظهر توقف معرفة قدر التركة على معرفة المبيع فيدور
وليس هذا هو الدور المحال الذى لا يتصور تحققه وهو الذى يتوقف فيه وجود كل واحد من الشيئين
على صاحبه بالعلية ولا يوجد الا بعد وجوده فيلزم منه توقف الشى على نفسه والضرورة قاضية ببطلانه
بل هو دور المعية وهو الذى يتوقف وجود كل منهما على صاحبه الا انه لا علية بينهما بل هما معا معلولا
لعلة ثالثة فهو من باب الاضافة التى يتوقف كل من المضافين على صاحبه وهو ممكن الوقوع فى الذهن والخارج
كالاخوة والبنوة وللعلماء فى التخلص من هذا الدور وبيان المطرق وقد ذكرها شيخنا الشهيد فى حاشية
الارشاد وقبله العلامه فى التذكرة وغيرها والمحقق الثانى فى شرح عد وتبعهم الش الفاضل ره منها طريقة الجبر
والمقابلة وحاصلها فى المسئلة الاولى وهى مسئلة الكتاب ان نقول صح البيع فى شى من الكر الجيد وهو ما قابل
الثمن لشى من الردى يساوى قيمته نصف شى من الجيد فالمحاباة بنصف شى فيجب ان يكون مع الورثة قدرها مرتين
وذلك شى تام فيلقى قدر المحاباة وهو نصف شى من الكر الجيد يبقى كر الا نصف شى يعدل لشيى المحاباة وهو شى تام
فاذا جبرت بان حذفت الناقص المستثنى واتممت مثله فى عديله وقابلت بينهما بقى كر يعدل شيا ونصفا فالشى
اربعة وهى ثلثا الكر الجيد فيصح البيع فى ثلثيه بثلثى الردى ونقول فى المسئلة الثانية التى فرضناها صح البيع فى شى
من الجيد بشى من الردى ونقول فى المسئلة قيمته ثلث شى فالمحاباة بثلثى شى فيجب ان يكون مع الورثة ضعفها وهو شى
وثلث فاذا اسقطت قدر المحاباة وهو ثلثا شى من الجيد بقى كر الا ثلثى شى يعدل شيا وثلثا فاذا جبرت كا
فالقيت المستثنى واثبته فى عديله بقى كر يعدل شيئين فالشى نصف الكر وذلك وجه اخر وهو ان تنسب الردى
الى الجيد وتستخرج قدر المحاباة فللورثة ضعفها من الجيد والردى فنقول فى مسئلة الكتاب صح البيع فى شى من
الجيد بنصف شى من الردى فالمحاباة بنصف شى فيجب ان يكون للورثة ضعفه وهو شى وقد حصل لهم نصف شى
من الردى فيجب ان يرجع اليهم من الجيد نصف شى ليتم لهم حقهم فاذا رجع اليهم منه نصف شى بطل البيع فى مقابله
من الردى وهو ربع شى فالجيد فى تقدير شى ونصف الشى مع المشترى والنصف مع الورثة والردى فى تقدير

ثلثة ارباع شئ نصف شئ مع الورثة وربع مع المشتري فالشئ اربعة دنانير وهو ثلث المبيع فيصح البيع في ثلثه بثلثي الثمن
ونقول في الثانية صح البيع في شئ وهو اربع دنانير ونصف من الجيد بثلث شئ من الردي وهو دينار ونصف فا
المحاباة بثلثي شئ من الجيد فيجب ان يكون مع الورثة قدره مرتين وذلك شئ وثلث ومعهم ثلث شئ من الردي فيجب
ان يرجع اليهم شئ من الجيد ليكمل لهم حقهم فيبطل البيع في مقابله من الردي وهو ثلث شئ فالجيد في تقدير شيئين
والردي في تقدير ثلثي شئ فالشئ اربعة دنانير ونصف وهي نصف الجيد فيصح البيع في نصفه بنصفه ومنها يعلم بقيه
ومنها طريقة الخطائين فبالاكبر نقول نفرض في الاولى وهي مسئلة الكتاب صحة البيع في خمسة اسداس الجيد بمثلها
من الردي فمع الورثة ديناران ونصف من الردي ومع المشتري خمسة دنانير فالمحاباة بدينارين ونصف وكان
يجب كونها بدينارين ثلث التركة فالخطاء الفرض بنصف زايد فنفرض صحة البيع في النصف وهو ثلثة دنانير بالنصف
فالمحاباة بدينار ونصف فالخطاء بنصف دينار ناقص فنضرب العدد الاول وهو خمسة في الخطا الثاني وهو
نصف يخرج اثنان ونصف فنضرب العدد الثاني وهو ثلثة في الخطاء الاول وهو نصف ايض يخرج واحد
ونصف فيجتمع الحاصل من المضروبين وهو اربعة فنقسم على المجتمع من الخطائين وهو واحد فان كل خطاء
نصف لا يتغير الاربعة فهي مقدار ما صح فيه البيع من الجيد وهو ثلثاه بمثله من الردي وبالاصغر نفرض صحة البيع
في ثلث الجيد بمثله من الردي فمع المشتري ديناران من الجيد ومع الورثة دينار من الردي في مقابلته فالمحاباة بدينار
وقد كان يجب ان يكون بدينارين فاخطاء الفرض بدينار ناقص فنفرض الصحة في النصف من الجيد وهو ثلثة بمثله من الردي
وهو واحد ونصف فيخطا من الثلث بنصف دينار ناقص ايضا كما مر في الاكبر فقد اتفق الخطاءان في النقصان فنضرب
العدد الاول وهو اثنان في الخطاء الثاني وهو النصف يكون واحد فنضرب العدد الثاني وهو ثلثة في الخطا الاول
وهو واحد يخرج ثلثة فناخذ الفضل بين العددين الحاصلين من الضرب وهما الواحد والثلثة وهو اي الفضل بينهما
اثنان ونقسمه على الفضل بين الخطائين وهو نصف يخرج اربعة وايضاحه بان تضرب النصف في مخرجه وهو اثنان
يخرج واحد وتضرب الاثنين اللذين هما الفضل بين العددين في اثنين كذلك يكون اربعة فاذا قسمتها على الواحد
بقيت اربعة كما هي فالاربعة مقدار ما صح فيه البيع من الجيد وهو ثلثاه ونقول في الثانية بالاكبر صح البيع
في الثلثين منها فمع المشتري ستة من الجيد ومع الورثة ديناران من الردي فالمحاباة باربعة وكان يجب
كونه بثلثة هي الثلث فاخطا الفرض بواحد زايد فنفرض صحته في الثلث فمع المشتري ثلثة من الجيد ومع الوارث
واحد من الردي فالمحاباة باثنين وكان يجب ان يكون ثلثة فاخطا الفرض بواحد ناقص فنضم احد الخطائين الى
الاخر يكون اثنين وهو المقسوم عليه ونضرب العدد الثاني وهو ثلثة في الخطاء الاول وهو الواحد يبقى ثلثة ونضرب
العدد الاول وهو ستة في الخطأ الثاني وهو الواحد ايض يبقى ستة ايض فجمعهما ثم نقسم المجتمع على اثنين
وهما مجموع الخطائين يخرج اربعة ونصف وذلك هو القدر الذي صح فيه البيع من الجيد وهو نصفه بمثله
في الوزن من الردي وبطريق الخطائين الاصغر نفرض صحة البيع في الثلثين منها وهو الستة كما مر فالمحاباة باربعة
والخطاء بواحد زايد ثم نفرض صحته في خمسة الساعة فالمحاباة بثلثة وثلث لان مع المشتري خمسة ومع الورثة واحد
وثلثين فالخطاء بثلث زايد فيسقط اقل الخطائين من اكثرهما يبقى ثلثان هو المقسوم عليه ثم تضرب العدد الاول وهو الستة

اي العددين

في الخطاء وهو

في الخطاء وهو ثلث يكون اثنين وهما ستة اثلاث ثم الثاني وهو خمسة في الخطاء الاول وهو واحد يكون خمسة فاذا اسقطت
اقل العددين وهو الثلثة من اكثرهما وهو الخمسة واخذت المتخلف وهو ثلثة وقسمته على فضل ما بين الخطائين وهو
ثلثان خرج اربعة ونصف وكيفية ان تضرب ثلثين في مخرجهما وهو ثلثة يكون اثنين وتضرب الثلثة في ثلثة
كذلك يخرج تسعة تقسمها على الاثنين يخرج اربعة ونصف وهو نصف الجيد فيصح في نصفه بنصف الردي وهو
المط ثم قال واعتبر ما فرضناه من الامثلة وقواعد الحساب واستخرج ما شئت من المسائل قال
الرابعة لو باع عبدا قيمته مائتان بمائة وبرئ لزم العقد وان مات ولم يجز الورثة صح البيع في النصف في
مقابلة ما دفع وهي ثلثة اسهم من ستة وفي السدسين بالمحاباة وهي سهمان هما الثلث من ستة فيكون ذلك
خمسة اسداس العبد ويبطل في الزايد وهو سدس فيرجع على الورثة والمشتري بالخيار ان شاء فسخ لتبعض
الصفقة وان شاء اجاز ولو بذل العوض عن السدس كان الورثة بالخيار بين الامتناع والاجازة لان حقهم
في العين قال الش الفاضل ره هذا هو القسم الاخر من قسمي البيع المشتمل على المحاباة صحة البيع فيما يقابل
وفي مقدار ما يصح فيه المحاباة وهو ثلث التركة والبطلان في الزايد اذ لا محل ومن هنا سبب الزيادة والاصل
فيه ان المشتري كان قد ملك المبيع بالثمن ملكا متزلزلا لا يستقر بيرء البايع فلما فرض موته واقتصر ذلك الحيف على الورثة
بالزيادة عن الثلث رد الى الورثة من التركة السدس فيفضل معهم مثلا المحاباة من الثمن والمثمن بخلاف لو برئ
لمانع الزيادة هذا حكم الشيخ ومن تبعه والمصنف والعلامة في التلخيص والتحرير ووجهه اصالة لزوم البيع من
الجانبين خرج منه ما زاد على الثلث بما لا عوض منه فيبقى الباقي ولان العقد قد اشتمل على بيع وعطية ومحل
العطية هو الزايد عن مقابل ثمن المبيع لان معنى العطية هنا ازالة المريض ملكه بنوعا من غير لزوم وهو لا يتحقق
الا في الزايد فيكون محل البيع هو الباقي بعد العطية فكان العقد واقعا بكل الثمن على الباقي هكذا علله الشيخ في
المبسوط في كتاب الشفعة حكاية عمن وافقه وذهب العلامة في باقي كتبه الى انه كالربوي لان فسخ البيع
في بعض المبيع يقتضي فسخه في قدره من الثمن لوجوب مقابلة اجزاء المبيع باجزاء الثمن فكما انه لا يجوز فسخ البيع
في جميع المبيع مع بقاء بعض الثمن قطعا فكذا لا يجوز فسخ المبيع مع بقاء جميع الثمن واذا امتنع ذلك وجب الفسخ
فيهما لان المانع في الموضعين هو بقاء احد المتقابلين في المعاوضة بدون المقابل الاخر ومن ثم لو اشترى سلعتين
فبطل البيع في احدهما باستحقاق او غيره اخذ المشتري الاخرى بقسطها من الثمن وكذا لو اشترى شقصا وشيئا
اخر فاخذ الشفيع الشقص فان المشتري ياخذ الباقي بقسطه من الثمن وكذا لو كثر الشفعاء وقلنا بثبوت الشفعة
مع الكثرة اخذ كل واحد جزء من المبيع بقسطه من الثمن واجاب شيخنا الشهيد ره في حاشية الارشاد وعن ذلك كله
بانه في المتنازع فيه يكون قد اشتمل العقد على بيع وهبة من المريض كما تقدم ولهذا يسمى بيعا مشتملا على المحاباة
ثم لا مساواة بينه وبين ما مثل به العلامة في الصور كلها لان ذلك بيع محض ولا محاباة ولو بقي الموهوب بغير عوض
يقابله وفي الجواب نظر لمنع اشتمال العقد المذكور على بيع وهبة بالاستقلال وانما هو بيع يلزمه ما هو بحكم
الهبة وليس للهبة فيه ذكر البتة اذ ليس هناك الا الايجاب والقبول اللذان هما عقد البيع ولا يلزم من لزوم
ما هو كالهبة ان يتخلف عن البيع مقتضاه وهو مقابلة الجميع بالجميع واما ما ذكره الشهيد في الاحتجاج من قبل
الشيخ ومن تبعه من ان قضية العقد ملك المشتري الجميع بالثمن وانما تخلف الحكم في الزايد بمانع التصرف في الزايد عن الثلث

جميع ل

ومن الاحتجاج باصالة اللزوم فيما خرج عن قدر الضرورة ففيه ان البطلان في قدر الزايد يلزمه بمقتضى المعاوضة
البط في مقابله من الثمن كما مر ومعه لا يبقى لاصل تمسكا في اللزوم بالنسبة الى مجموع الثمن وح فمختار العلامه اقوى
فيبقى الحكم كما في الربوي بعينه وجميع ما قرر من الحساب اتى هنا فان العبد المذكور قد بيع بنصف قيمته كبيع الكر
المساوي لعشرة دنانير بما قيمته ثلثة وعلى قول المص لا اشكال في المسئلة ولا دور والضابط على طريقة المص في البيع
المشتمل على المحاباة اذا لم يكن ربويا ان ينسب الثمن وثلث التركة الى قيمة المبيع فيصح البيع في مقدار تلك النسبة
ففي فرض المص اذا انسب المائة التي هي الثمن وثلث التركة وهي ثلث قيمة العبد وهو ستة وستون وثلثان الى مجموع
قيمته وهو مائتان كان المجموع خمسة اسداسها فيصح البيع في خمسة اسداسه بكل الثمن ويبطل البيع في سدسه وهو
ثلثة وثلثون وثلث ولو كان العبد يساوي ثلثمائة نسب المائة التي هي الثمن وهي ثلث التركة وهو مائة ايضا الى
مجموع قيمته فيكون ثلثيها فيصح في ثلثيه بمجموع الثمن وعلى هذا وطريقه على القول المختار كما مر في الربوي بان يسقط
الثمن من قيمة المبيع وينسب الثلث الى الباقي فيصح البيع في قدر تلك النسبة ففي المسئلة المفروضة اذا اسقطت
الثمن وهو مائة من قيمة المبيع ونسبت الثلث وهو ستة وستون وثلثان الى الباقي من القيمة وهو مائة يكون
ثلثيه بثلثي الثمن وفيما فرضناه من كون العبد يساوي ثلثمائة مع بيعه بمائة يسقط الثمن من قيمته يبقى مائتان
ينسب الثلث وهو مائة اليه يكون نصفه فيصح البيع في نصف العبد بنصف الثمن وهكذا اجعل الضابط في المسئلة
الربوية ورتب عليه ما شئت من الفروض وان اردت تقرير مسئلة العبد بالجبر للتمرين قلت في فرض المص صح البيع
في شيء من العبد بشيء من الثمن هو نصف ما صح من العبد فهو نصف شيء فالمحاباة بنصف شيء فيجب ان يكون للورثة
مثلاه وهو شيء وقد حصل لهم من الثمن نصف شيء فيبقى لهم نصف شيء يجب ان يرجع اليهم من العبد فيبطل فيه البيع
ويبطل في مقابله من الثمن وهو ربع شيء فيكون العبد في تقدير شيء ونصف فالشيء الذي صح فيه البيع ثلثا
وقلت في المسئلة المفروض فيها قيمة العبد ثلثمائة صح البيع في شيء من العبد بشيء من الثمن هو قدر ثلث شيء لان الثمن
بقدر ثلث قيمة العبد فالمحاباة بثلثي شيء وهو ما زاد عن قدر الثمن مما صح فيه البيع من العبد فيجب ان يكون
للورثة قدر المحاباة مرتين وذلك شيء وثلث شيء ومعهم ثلث شيء من الثمن فيجب ان يرجع اليهم من العبد شيء و
ذلك هو القدر الذي بطل فيه البيع منه وفي قدر ثلثه من الثمن فيكون العبد في تقدير شيئين والثمن في تقدير
ثلثي شيء فالشيء مائة وخمسون وذلك قدر نصف قيمة العبد فللمشتري نصفه فيرجع اليه بنصف الثمن و
للورثة النصف الاخر ونصف الثمن وذلك ضعف المحاباة ثم ما ذكره المص المحض من الخيار للمشتري لتبعض الصفقة
فهو ثابت على القولين من المحافظ على الربويين وغيرهما لتحقق السبب فيهما فيترتب عليه المسبب وقيده الش الفاضل
بما لو كان المشتري جاهلا بحقيقة الحال من مرضه ومن توقف تصرفه فيما زاد عن الثلث على الاجازة واما
على علمه فلا لاقدامه على ما هذا شانه فكان كاقدامه على شراء المعيب مع علمه بعيبه ولكن لو علم احدهما تحقق
العلة وعلى ما ذكر فخيار الورثة واضح فان ما وقع في حقه بمنزلة الفضولي فله الخيار في الامضاء والفسخ
والله تعالى يعلم قال الخامسة اذا اعتقها في مرض الموت وتزوج ودخل بها صح العتق و
العقد وورثت ان خرجت من الثلث ان لم يخرج فعلى ما مر من الخلاف اما صحة في الادلة فواضح مما تقدم لانه تصرف
في ماله من غير حاجب له واما على القول الاخير وهو عدم وفاء الثلث بما عمله فهو مبني على مضي المنجزات في الاصل او الثلث

فصح البيع في ثلثيه

فعلى الاول

فعلى الاول يصح وترث وعلى الاخير يعتق ثلثه ولا ترث لان البضعة لا يتبعض في استحقاقها الشيء بذلك الوطي وجهان فيحتمل
العدم لان المفروض انه جعل مهرها عتقها فكانها رضيت ببذل بضعها بغير عوض ويحتمل كونها كالمهورة فلها من مهر
مثلها ما قابل قدر عتقها فيدخل في المسائل الدورية لتوقف استعلام قدر حقها على معرفة مهر مثلها وتوقف مقدار
مهرها على العلم بمقدار ما قابل مقدار ما عتق منها وطريق معرفتها على ما ذكره الش الفاضل ان يقال صح العتق
في شيء منها ولها من مهر مثلها شيء على تقدير كون مهر مثلها مقدار قيمتها وللورثة شيئان فيكون التركة في تقدير اربعة
اشياء فيعتق ربعها ولها من نفسها ربع اخر بالمهر لان اصداره اياها نفسها جاز مجرى اصدارها عينا بقدر ما فرض جعل
مهرها عتقها وان لم يذكره المحقق كما قاله الش الفاضل ره من اجل ان الحكم بصحة عتقها يقتضيه ولو كان مهرها غير
عتقها لكان كالمسئلة التالية في اعتبار خروجها من الثلث وعن بعض العلماء حمل المسئلة على مفوضة البضع لو مفوضة
المهر ورده الش الفاضل بان الدخول بالمفوضة موجب لمهر المثل في القسم الاول وفي القسم الاخير ما يفرضه الفارض
المفوض اليه فيعتبر ايضا خروجه من الثلث فلا يتم الاطلاق لانها مع خروجها من الثلث يصح العتق والعقد من دون
ذكر مهرها ولما كان نكاح المريض كما سيجيئ في كتاب النكاح مشروطا بالدخول فبدونه فيبطل العقد فينتفي الارث
والمهر كما نبه به الش الفاضل ره قال السادسة لو اعتق امة قيمتها ثلث تركته ثم اصدقها الثلث
الاخر ودخل ثم مات فالنكاح صحيح ويبطل المسمى لانه زايد عن الثلث ولا ترثه وفي ثبوت مهر المثل تردد وعلى القول
الاخر يصح الجميع هذه المسئلة ايض على الخلاف السابق في حكم المنجزات فعلى تقدير صحة تصرفه فيها يصح الجميع كما
حكم به المص وفاقا للشيخ والجماعة وتبعهم العلامه واما على تقدير القول الاخر وهو الحجر عما فوق الثلث فحكموا
بصحة العتق لوقوع الحاجب فيه وبطلان المسمى لخروجه عما جاز التصرف فيه سواء كان بقدر الثلث او ازيد او اقل
فالمفروض ليس لتخصيص الحكم به بل وقع ما وقع على سبيل المثال وعلل بطلان المهر بعد ما ذكر بطلانه باستلزامه
للدور المحال المستلزم لتوقف الشيء على نفسه فان صحته يتوقف على صحة النكاح المتوقف على العتق المتوقف على بطلان
المهر لقصور الثلث كما هو المفروض عنه وتردد المص المحقق منشاه مما ذكر من لزوم الدور المحال كما تقدم ومن
احتمال جريانه مجرى ارش الجناية التي هي من الاصل واستلزامه للدور كالمسمى من حيث نقصان التركة المستلزم
بعدم خروج القيمة الجارية من الثلث المستلزم لعدم انعتاقها المستلزم لعدم صحة النكاح بل ثبوت مهر المثل
مترتب على مجرد الوطي فلا يلزم الدور والطريق الى معرفة مقدار العتق ونصيبه من مهر المثل كما ذكره الش
الفاضل وغيره ان يقال ان مهر المثل اما ان يساوي قيمتها او ينقص عنها او يزيد فعلى الاول نقول عتق منها
شيء ولها من مهر المثل شيء وللورثة شيئان في مقابلة ما عتق منها لا في مقابلة المهر لانه من الاصل كما قررناه
فالتركة اذن في تقدير اربعة اشياء فلو فرضنا قيمتها مائة ومهر المثل مائة فبقي من التركة عن قيمتها مائتان
فالشيء خمسة وسبعون فيعتق منها ثلثة ارباعها ولها ثلثة ارباع مهر المثل وللورثة مائة وخمسون ضعف
ما عتق منها وقال الشهيد في شرح الارشاد قال شيخنا الامام العلامه تؤدي الى الورثة قيمة الربع من مهر المثل
تمام قيمتها لنعتق باسرها وعلى تقدير زيادة قيمتها عن مهر المثل وفرضناه بقدر نصف قيمتها قلنا عتق منها
شيء ولها من مهر المثل نصف شيء لان مهر المثل نصف القيمة وللورثة شيئان في مقابلة ما عتق منها مرتين

مرتين فالتركة فى تقدير ثلثة اشياء ونصف يبسط من جنس الكسر تصير سبعة لها منها ثلثة اثنان وهما سبعان من نفسها بالعتق وواحد بالمهر وهو سبع وللورثة اربعة اشياء فيعتق مقدار سبعي التركة من الجارية وهي ستة اسباعها لان ما يعتق منها ثلث المجموع ولها من مهر المثل سبع اخر يكمل منه عتقها فيفضل معها بعد عتقها ثلثا سبع التركة وهي زيادة المهر عن باقي قيمتها وعلى تقدير زيادة مهر المثل عن قيمتها وفرضناه بقدرها مرتين قلنا عتق منها شئ ولها من مهر المثل شيئان ضعف ما عتق منها وللورثة شيئان في مقابلة ما عتق منها مرتين فالتركة فى تقدير خمسة اشياء فالشئ ستون فيعتق منها ثلثة اخماسها فان الفرض ان قيمتها مائة وطا ثلثة اخماس مهر المثل مائة وعشرون ضعف ما عتق منها فتعتق باجمعها ويبقى لها ثمانون من مهر المثل والمهدة اطلق صحة النكاح وهو انما يتم على القول بعدم وجوب مهر المثل ليتم العتق فى جميعها اما اذا حكمنا منه بشئ بطل العتق بسببه فيبطل النكاح كالمسئلة السابقة وانما لم يصح النكاح وان حصل عتق المجموع لان عتق البعض لا يحصل الا بالمهر ويمكن ان يريد المص بصحة النكاح ثبوته فى الحال فيترتب عليه استباحة وطئها بذلك العقد لانه محكوم بصحته الى الموت ووجه الصحة وجود المقتضى وهو صدور العقد من اهله فى محله وانتفاء المانع اذ لا حق لغيره الان فيها ويحتمل بطلان النكاح لبطلان عتق بعضها على تقدير ولانه لو صح لوجب المسمى اذ المقتضى لبطلان المسمى هو توقفه على صحة النكاح المتقدم هكذا وجد فيما وصل الى النظر من النسخ والظاهر انه بدله كما فى عبارة الشهيد فى شرح الارشاد تنبيه ذكر المحقق الثانى فى شرح القواعد بقوله هل النكاح فى هذه المسائل سائغ والحالة هذه الظاهر نعم لان المريض مالك متمكن من التصرف والمنافى لم يتحقق وانما يكشف عند الموت كما صرح بذلك فى التحرير

وينبغى ان نختم الكتاب بمسئلتين لم يذكرهما المص المحقق مع غاية الحاجة اليهما الاولى فى جواز الوصية بالكتابة مع تعذر النطق بها والظاهر عدم الخلاف فيه ويدل عليه العمومات وما رواه الصدوق فى اكمال الدين عن ابيه عن احمد بن ادريس عن **يب ٧ ٢** من الزيادات محمد بن احمد بن يحيى عن ... عبد الصمد بن محمد عن حنان بن سدير عن ابيه عن ابى جعفر عم قال دخلت على محمد بن على بن الحنفية وقد اعتقل لسانه فامرته بالوصية فلم يجب قال فامرت بطست فجعل فيه الرمل فوضع فقلت له خط بيدك فخط وصية بيده فى الرمل ونسخت انا وصيته فى صحيفة ويؤيده ما رواه فجعلته **ير ٢** من الباب محمد بن احمد الاشعرى عن السندى بن محمد عن يونس بن يعقوب عن ابى مريم ذكره عن ابيه ان امامة بنت ابى العاص وامها زينب بنت رسول الله صلعم كانت تحت على بن ابى طالب بعد وفاة فاطمة عليهاالسلم فخلف عليها بعد على عم المغيرة بن نوفل فذكر انها وجعت وجعا شديدا حتى اعتقل لسانها فجاءها الحسن والحسين عم ابنا على عم وهى لا تستطيع الكلام فجعلا يقولان لها والمغيرة كاره لذلك اعتقت فلانا واهله فجعلت تشير برأسها لا وكذا وكذا فجعلت تشير برأسها ان نعم لا تفصح بالكلام فاجازا ذلك لها ورواها يب ٢/١ من زيادات كتاب الوصية على عن الحلبى عن ابى عبد الله عم نحوا منه وقد تقدم فى اواخر كتاب الحجر فتذكر وقال فى الجامع من اعتقل لسانه فكتب واومأ بما فهم به غرضه حكم بحسبه وان قال له غيره تقول كذا او ما ثبت نامر هكذا فاشار اليه فكذلك الثانية وجدان الكتاب بخطه وهى مما ذكره المص فى اوايل

كتاب الوصايا

كلمه

كتاب الوصايا من مختصره فقال لا يجب العمل بما وجد بخط الميت وضعف خلافه وتبعه العلامة فى كرة فقال اذا وجدت وصية بخط الميت ولم يكن اشهد عليها ولا اقر بها لم يجب على الورثة العمل بها بل لهم ردها وابطالها سواء عملوا بشئ منها اولا وقال فى الدروس لو كتب القادر على النطق او اشار لم يجب العمل بها ولو شوهد كاتبا او علم خطه وقال فى التحرير لو وجد مكتوبا بخطه وصية لم يشهد عليها لم يحكم بها وجوبا وان علم انها خطه وقال فى الجامع ويجوز للورثة العمل بوصية فى كتاب لم يشهد بها وببعضها وتركها وقال الشيخ فى النهاية واذا وجدت وصية بخط الميت ولم يكن اشهد عليها ولا امر بها كان الورثة بالخيار بين العمل بها وبين ردها وابطالها فان عملوا بشئ منها لزمهم العمل بجميعها وقال ابن ادريس الذى يقتضيه اصول مذهبنا انهم اذا اقروا بشئ منها وعملوا به وقالوا ان هذا حسب ما وصى به دون غيره مما هو فى هذا المكتوب فانه لا يلزمهم العمل بجميع ما فى المكتوب الا بما اقروا به دون ما عداه وبه قال الشارحان الفاضلان فى التنقيح والمهذب وهو الظاهر من الشيخ القديم واحتج الشيخ بما رواه **ير ٣** من **صـ د** عن ابراهيم بن محمد الهمدانى قال كتبت الى ابى الحسن عم رجل كتب كتابا بخطه ولم يقل لورثته هذه وصيتى ولم يقل انى قد اوصيت الا انه كتب كتابا فيه ما اراد ان يوصى به هل يجب على ورثته القيام بما فى الكتاب بخطه ولم يامرهم بذلك فكتب عم ان كان له ولد ينفذون كل شئ يجدون فى كتاب ابيهم فى وجه البر وغيره **يب ٩ ٢** من زيادات الوصايا عن محمد بن يحيى عن عمر بن على عن ابراهيم بن محمد الهمدانى قال كتبت اليه رجل كتب كتابا فيه ما اراد ان يوصى به هل يجب على ورثته القيام بما فى الكتاب بخطه ولم يامرهم بذلك فكتب عم ان كان ولده ينفذون كل شئ يجدون فى كتاب ابيهم فى وجه البر وغيره فظهر ان الاعتماد الذى طعن شارح النافع عليه مندفع بظهوره فى رواية الفقيه وكذا نقله الشهيد فى الدروس وهى ترى تدل على وجوب العمل بما فى الكتاب مطلقا والعلامة فى المختلف توجه لرفع المنافات على مقتضى الاصول الذى استند اليه ابن ادريس وبين قول الشيخ باقرار الورثة بعرفانهم بصحته وكونه وصية له بخطه فح يجب بالجميع ونظر فيه الفاضلان الشارحان فانه عين الدعوى فان المفروض عدم اقرار الورثة بصحة الجميع فانه يحتمل لامرين احدهما اعترافهم بصحة ما عملوا به فقط فلا يلزمهم ما سواه والاخر عدم اعترافهم بشئ منه فلا يجب العمل بشئ منه واذا عملوا ببعضه كان تبرعا منهم خاصة والتبرع غير لازم الباقى قال فى التنقيح قوله ينفذون صفة الولد وجواب الشرط محذوف وجوابه ان كان له اولاد ينفذون ما وجدوه فى كتاب ابيهم فليفعلوا ذلك اى على وجه الاستحباب ثم اورد على نفسه باحتمال ان يكون قوله ينفذون خبرا يراد به الامر مثل قوله تعم والوالدات يرضعن اى ليرضعن وكذا هنا يكون تقديره لينفذوا واجاب بانه مجاز والاصل عدمه وعلى تقديره هى تدل على وجوب العمل بكل ما يجدونه ولم يقل به الشيخ ولا غيره فالعمل بمدلولها متروك بالاجماع ولعل التحقيق الذى هو بالحق حقيق ان يقال ان حصل العلم والمعنى به الخاطر بالقراين الخارجية انه وصى به ولم يكتبه هزلا وعبثا يلزمهم العمل به وان لم يعلموا فيما بينهم وبين الله سبحانه ولم يحصل لهم علم بذلك لا يجب العمل به عليهم والعمل بالبعض موكول الى مشيتهم كسائر ما زاد على الثلث من وصاياه واليه اشار فى الدروس حيث قال بعد ذكر الرواية وربما حمل على ان العمل بالبعض دل على علمهم بالوصية فيجب الجميع ثم قال ولو قال للشاهد اشهد على ما فى هذا الكتاب فانى عالم به لم يصر متحملا حتى يقرءه عليه فيقر به او يتلفظ المشهد به وح يحتمل ان يكون للموصى به الخاص او العام كالحاكم اذا كان الصادق

كام

العلم

العامد ان یحلفهم مع انکارهم یمین نفی العلم وفیما ذکر عمل بما یثبت بالکتاب والسنة من العمل بالوصیة الثابتة

وعدم اتباع ما لیس به علم وان کان محتملا بل مضنونا غیر متاخم للعلم وللمصالحة مخلص عن امثال تلک الشبهات

کما تکرر الکلام فی مثله وینبغی للموصی الاشهاد وعدم الاجمال وسد باب الاحتمال والله المتعال

الی هنا جری القلم مما تیسر من جمیع التعلیقات المحررة السالفة مع شیء من التصرفات علی العجال ومن الله

سبحانه مسئلة التوفیق لاکمال تمام المقال وبذل الجهد کسایر المجلدات فی تتبع

باقی الاقوال والاخبار انه قریب مجیب ولمن لا حبیب له حبیب

وکان ذلک فی شهر ربیع الاولی المنسلک فی

شهور سنة خمس واربعون ومائتین

بعد الف من الهجرة المیمونة

المصطفویة علیه واله الف الف صلوات وسلام وتحیة ویتلوه ان شاء الله

الجزء [illegible] کتاب النکاح بعنایة ذی الجلال وحسن

توفیق القادر المتعال فی المبدء

والمآل ثم بعنایته عم

کتبه الحروف محمد هادی بن

عبد الرحیم

۱۲۴۵ [illegible] تمام

بلغ مقابلة [illegible]

علی ید اقل [illegible]

فی [illegible]

فی شهر رمضان المبارک

۱۲۴۵